



**DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO**  
**Edição nº 53/2011 – São Paulo, segunda-feira, 21 de março de 2011**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

**Expediente Nro 8855/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0208850-66.1997.4.03.6104/SP  
2000.03.99.027272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA JACOBINA TEIXEIRA e outros  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : APARECIDA DE JESUS NASCIMENTO ARAKAKI  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : CELINA GODIK ANTUNES  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : LIGIA MOREIRA DE OLIVEIRA ENCARNACAO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : SONIA ARLETE PORTA NOVA  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
CODINOME : SONIA ARLETE BELCHIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.02.08850-0 1 Vr SANTOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura do advogado ORLANDO FARACCO NETO - OAB/SP 174.922 por ARMANDO LUIZ DA SILVA E OUTROS, conforme certidão de fl.535.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017661-06.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.017661-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LOJAS BESNI CENTER LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura do advogado EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - OAB/SP 138.152 por LOJAS BESNI CENTER LTDA., conforme certidão de fl.334.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005695-60.1997.4.03.6000/MS  
2001.03.99.048488-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : OLIMPIO CARLOS TEIXEIRA  
ADVOGADO : CLELIO CHIESA  
APELANTE : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ALICIO DE SOUZA MORAES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES  
No. ORIG. : 97.00.05695-3 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado ARMANDO MALGUEIRO LIMA - OAB/SP 256.827 por OLÍMPIO CARLOS TEIXEIRA, conforme certidão de fl. 281.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-90.2001.4.03.6103/SP  
2001.61.03.000005-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

APELADO : ANTONIO JORDANI RIBEIRO DE MAGALHAES  
ADVOGADO : JOSE JARBAS PINHEIRO RUAS  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado JOSÉ WILSON DE FARIA - OAB/SP 263.072 por ANTÔNIO JORDANI RIBEIRO DE MAGALHÃES, conforme certidão de fl.287.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027548-43.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.027548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : PUBLICIDADE TRIANON LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP  
ADVOGADO : RAFAEL FERNANDES  
APELADO : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento dos advogados MARCOS FELIPE ARAGÃO MORAES - OAB/RJ 155.706 e HÉBERTO DA SILVA MENDANHA - OAB/SC 6.228-A por AGÊNCIA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL(APEX-BRASIL), conforme certidão de fl.676.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012947-51.2002.4.03.6126/SP  
2002.61.26.012947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PRODUTOS ALIMENTICIOS SUPER TRI II LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RAGAZZI  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura da advogada SONIA MARIA MORANDI MOREIRA DE SOUZA - OAB/SP 43.176 por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO-CREA-SP, conforme certidão de fl.234.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-90.2003.4.03.6105/SP  
2003.61.05.011556-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : CERALIT S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada GISLAINE BARBOSA DE TOLEDO - OAB/SP 110.566 por CERALIT S.A.INDÚSTRIA E COMÉRCIO, conforme certidão de fl.301.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-73.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.000368-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ CASSANTI e outros  
: PEDRO PIRES DE SANTANA  
: JOAO ESTEVAO DE BARROS  
: MARIA DE FATIMA QUEIROZ ROCHA  
: SEBASTIAO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura dos advogados WALDEC MARCELINO FERREIRA - OAB/SP 148.162 e JUSSARA BANZATTO - OAB/SP 147.343 por LUIZ CASSANTI E OUTROS, conforme certidão de fl.336-verso.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003212-93.2003.4.03.6114/SP  
2003.61.14.003212-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS  
APELANTE : LUIZ FRAGA DOS SANTOS e outros  
: MARINO APARECIDO DANCONA  
: JOAO ALVES DINIZ

: JOSE MENDES VIEIRA  
: EUGENIO JOSE MAQUIAVELI  
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura dos advogados WALDEC MARCELINO FERREIRA - OAB/SP 148.162 e JUSSARA BANZATTO - OAB/SP 147.343 por LUIZ FRAGA DOS SANTOS, conforme certidão de fl.353.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000563-54.2004.4.03.6104/SP  
2004.61.04.000563-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VALDIR CECILIO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SANDRA REGINA SANTOS M N DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada ZORA YONARA M. DOS S. CARVALHO - OAB/SP 215.219 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, conforme certidão de fl.86.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002783-37.2005.4.03.6121/SP  
2005.61.21.002783-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : UNIMED DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO e outro  
: UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado CAIO EDUARDO OLIVEIRA CHINAGLIA - OAB/SP 231.875 por UNIMED TAUBATÉ - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO LTDA. E OUTRA, conforme certidão de fl.786.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-36.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.002767-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : PRESSTECNICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura das advogadas SHIRLEY F. MARCON CHALITA - OAB/SP 171.294 e NAIRA PENNACCHI PIERONI - OAB/SP 272.390 por PRESSTÉCNICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, conforme certidão de fl.290-primeira parte.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031271-60.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.031271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ANDRE DOMINGOS COSTABILE IPPOLITO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura dos advogados GUILHERME DE CARVALHO - OAB/SP 229.461 e CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA - OAB/SP 212.911 por ANDRÉ DOMINGOS COSTABILE IPPOLITO, conforme certidão de fl.311-verso.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000239-79.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.000239-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EURIPEDES TADEU CARRIAO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento dos advogados NÍVEA MARTINS DOS SANTOS - OAB/SP 275.927 e CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA - OAB/SP 212.911 por EURIPEDES TADEU CARRIAO, conforme certidão de fl.300.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005438-82.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.005438-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DANIEL RAMOS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura dos advogados GUILHERME DE CARVALHO - OAB/SP 229.461 e ALEX BEZERRA DA SILVA - OAB/SP 290.736 por DANIEL RAMOS, conforme certidão de fl.266.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003612-82.2009.4.03.6119/SP  
2009.61.19.003612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ARIIVALDO FELICIANO DE ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00036128220094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura dos advogados GUILHERME DE CARVALHO - OAB/SP 229.461 e DIEGO SILVA DE FREITAS - OAB/SP 288.617 por ARIIVALDO FELICIANO DE ESPIRITO SANTO, conforme certidão de fl.433.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010495-47.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.010495-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SERGIO POLLINI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado MARCO ANTONIO COLLI FILHO - OAB/SP 189.861 por SERGIO POLLINI, conforme certidão de fl.292.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 8858/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0305627-90.1995.4.03.6102/SP  
95.03.095699-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : USINA SANTA LYDIA S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 95.03.05627-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada CAMILA ALONSO LOTITO - OAB/SP 257.314 por USINA SANTA LYDIA S/A, conforme certidão de fl.281.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019867-37.1993.4.03.6100/SP  
2002.03.99.002095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA

ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro  
APELADO : CIBORPLAS COM/ E IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA HELENA DE BARROS HAHN TACCHINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.19867-0 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado CID PEREIRA STARLING - OAB/SP 119.477 por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA-SP, conforme certidão de fl.298.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0611466-09.1998.4.03.6105/SP  
2002.03.99.010051-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PERES DIESEL VEICULOS S/A  
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI  
No. ORIG. : 98.06.11466-3 3 Vr CAMPINAS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada VALÉRIA ZOTELLI - OAB/SP 117.183 por PERES DIESEL VEÍCULOS S/A, conforme certidão de fl.310.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0980534-71.1987.4.03.6100/SP  
2002.03.99.018497-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro  
APELADO : IND/ METALURGICA SAO JOAO LTDA  
ADVOGADO : DAVID BRENER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.09.80534-6 17 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado CID PEREIRA STARLING - OAB/SP 119.477 por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA-SP, conforme certidão de fl.296.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034844-59.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.034844-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : JOSE RIBEIRO DA CRUZ  
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00096-5 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado LUÍS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - OAB/SP 173.909 por JOSÉ RIBEIRO DA CRUZ, conforme certidão de fl.184.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062223-76.1995.4.03.6100/SP  
2003.03.99.005410-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : LUCILA DE CAMPOS e outros  
ADVOGADO : MARIA LUIZA LEAL CUNHA BACARINI e outro  
APELANTE : FABIO VENTURA PASETCHNY  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro  
APELANTE : LUIZ KAKEHASHI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIA LUIZA LEAL CUNHA BACARINI e outro  
APELANTE : LUIZ PASETCHNY  
: LINDENBERGH NASCIMENTO FIGUEIREDO  
: MANOEL CORREIA (= ou > de 65 anos)  
: EDUARDO LOPES ESTEVES  
: MARIA ANTONIA FELIPOZZI LOPES ESTEVES  
: MARIA JOSE DE JESUS EGYDIO  
: NELZA VIEIRA PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro  
APELANTE : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : MARCIAL BARRETO CASABONA e outro  
APELANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CATELAN DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALEXANDRE SEMEDO DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE e outros  
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro  
APELANTE : BANCO NACIONAL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
No. ORIG. : 95.00.62223-8 18 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado FRANCO ANDREY FICAGNA - OAB/SP 295.305 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, conforme certidão de fl.1107.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038052-74.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.038052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro  
APELADO : CARLOS ALBERTO MALENTACCHI  
ADVOGADO : ELIANA HELENA DA SILVA FEROLLA e outro

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada ZORA YONARA M. DOS S. CARVALHO - OAB/SP 215.219 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, conforme certidão de fl.93.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073151-38.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.073151-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB  
ADVOGADO : CELSO DE AGUIAR SALLES  
AGRAVADO : IND/ RESEGUE DE OLEOS VEGETAIS S/A massa falida  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.032783-4 20 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado ALAN AZEVEDO NOGUEIRA - OAB/SP 198.661 por COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - CONAB, conforme certidão de fl.97.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009811-56.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.009811-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : DILSON ZANINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada ZORA YONARA M. DOS S. CARVALHO - OAB/SP 215.219 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, conforme certidão de fl.119.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023338-41.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.023338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : CYKLOP DO BRASIL EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FAIRBANKS DE SA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O recorrente CYCLOP DO BRASIL EMBALAGENS S/A por seu advogado LUIZ ALVARO FAIRBANKS DE SÁ - OAB/SP 42.896 deve apresentar guias originais relativas ao preparo do recurso excepcional interposto, conforme certidão de fl.264.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005011-54.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.005011-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALZIRA MARIA DA CONCEIÇÃO ELIAS  
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 02.00.00045-6 1 Vr MONTE MOR/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada THAÍS GALHEGO MOREIRA - OAB/SP 222.773 por ALZIRA MARIA DA CONCEIÇÃO ELIAS, conforme certidão de fl.162.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-32.2006.4.03.6119/SP  
2006.61.19.003648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA  
APELADO : ANTONIEL ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO CAVALCANTE BRUNO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado RODRIGO OTAVIO PAIXÃO BRANCO - OAB/SP 245.526 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, conforme certidão de fl.150.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037441-25.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.037441-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANASTACIO SP  
ADVOGADO : MARCIO APARECIDO FERNANDES BENEDECTE  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 04.00.00002-9 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado MÁRCIO DANTAS DOS SANTOS - OAB/SP 285.951 por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, conforme certidão de fl.136.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019367-78.1987.4.03.6100/SP  
2007.03.99.046399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA e outro  
APELANTE : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP  
ADVOGADO : ALBERTO BARBOUR JUNIOR e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : IVAN DA SILVA ALVES CORREA  
ADVOGADO : MAURICIO FELBERG  
PARTE AUTORA : NEIDE DE MARCHI OLIVEIRA e outros  
: WILSON MACIEL  
: ESIO CAVALLERO  
: BASSIM FARKUH  
: SALVADOR MONETTA  
: ARCHANGELO PIRES DE TOLEDO  
No. ORIG. : 87.00.19367-4 15 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Apor assinatura do advogado MAURÍCIO FELBERG - OAB/SP 99.360 por IVAN DA SILVA ALVES CORRÊA e DIVA MARIA SANTAMARIA ALVES CORRÊA, conforme certidão de fl.918.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011571-07.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.011571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : NOEL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00043-8 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada THAÍS GALHEGO MOREIRA - OAB/SP 22.773 por NOEL ALVES DA SILVA, conforme certidão de fl.351.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018474-48.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018474-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REQUERENTE : NORAI DA SILVA MARTELLO e outro  
: MARLI BERNARDO DE SOUZA MARTELLO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00039412520074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado ROGÉRIO ALTOBELLI ANTUNES - OAB/SP 172.265 por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, conforme certidão de fl.135.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 8860/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089667-89.1992.4.03.6100/SP  
98.03.067837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA  
APELADO : PROPEPACK EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : JAYME WYDATOR  
No. ORIG. : 92.00.89667-7 19 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada SONIA MARIA MORANDI MOREIRA DE SOUZA - OAB/SP 43.176 por CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO-CREA-SP, conforme certidão de fl.134.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0116048-33.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.116048-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : VIACAO JUNDIAIENSE LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.00.00228-7 A Vr JUNDIAI/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento da advogada ADRIANA HELENA PAIVA SOARES - OAB/SP 205.733 por VIAÇÃO JUNDIAIENSE LTDA., conforme certidão de fl.218.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001534-97.1999.4.03.6109/SP  
1999.61.09.001534-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ALBUQUERQUE E ROMANO LTDA EPP  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O recorrente ALBUQUERQUE E ROMANO LTDA. EPP por sua advogada FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES - OAB/SP 174.352, deve apresentar guias originais do preparo referente ao recurso excepcional interposto, conforme certidão de fl.412.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000348-96.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.000348-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GEAP FUNDACAO DE SEGURIDADE SOCIAL  
ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO  
AGRAVADO : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : LUCIANA BAMPA BUENO DE CAMARGO  
: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS  
AGRAVADO : FUNDO GARANTIDOR DE CREDITOS FGC  
ADVOGADO : ALCIDES DE FREITAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.048378-0 24 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado LUIS GUSTAVO FRIGGI RODRIGUES - OAB/SP 163.631 por GEAP-FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL, conforme certidão de fl.483.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005595-67.1995.4.03.6100/SP  
2001.03.99.025078-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
APELADO : IRACY DOS SANTOS SOARES e outros  
: MARIA LUCIA SOARES  
: MARCO ANTONIO SOARES  
ADVOGADO : RUBENS DE ALMEIDA ARBELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.05595-3 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento dos advogados GUSTAVO TUFI SALIM - OAB/SP 256.950 e ALDIR PAULO CASTRO DIAS - OAB/SP 138.597 por CAIXA SEGURADORA S/A, conforme certidão de fl.269.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008781-21.2002.4.03.0000/SP  
2002.03.00.008781-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : GALO BRAVO S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.03.16631-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento dos advogados EDUARDO SOUTO DO NASCIMENTO - OAB/SP 272.525 e JOSÉ LUIZ MATTHES - OAB/SP 76.544 por GALO BRAVO S/A LTDA., conforme certidão de fl.117.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-65.2004.4.03.6003/MS  
2004.60.03.000673-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : NATANAEL EDUARDO ROCHA DE LIMA  
ADVOGADO : VANDERLEI JOSE DA SILVA  
: DANIELE DE ALMEIDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado RODRIGO FRETTE MENEGHEL - OAB/MS 9.117 por NATANAEL EDUARDO ROCHA DE LIMA, conforme certidão de fl.254.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011176-24.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.011176-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ACUMULADORES AJAX LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado BRUNO HENRIQUE GONÇALVES - OAB/SP 131.351 por ACUMULADORES AJAX LTDA., conforme certidão de fl.334.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009584-61.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.009584-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DRESDNER BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO SIQUEIRA  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado CLAUDIO GROSSKLAUS - OAB/SP 132.363 por CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO CORECON/SP e complementar valor referente ao preparo do recurso excepcional interposto, conforme certidão de fl.222.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027705-46.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.027705-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : IND/ METALURGICA ARITA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MARINHO DE MAGALHAES  
: FABIO SHINJI ARITA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 04.00.00168-9 A Vr INDAIATUBA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Juntar procuração e/ou substabelecimento do advogado FÁBIO SHINJI ARITA - OAB/SP 293.810 por INDÚSTRIA METALÚRGICA ARITA LTDA., conforme certidão de fl.186.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 8915/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

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

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

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : ANA LUISA GODOY FERNANDES e outro  
: ARTUR DA ROCHA CORREA FERNANDES  
ADVOGADO : JORGE MANUEL PINTO SIL e outros  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A  
ADVOGADO : SIDNEY AUGUSTO PIOVEZANI

APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.00.18158-2 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019172-15.1995.4.03.6100/SP  
97.03.022883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : AKIRA NISHIYAMA e outros  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: TOMONARI WEMATSU  
ADVOGADO : ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro  
APELADO : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : ROGERIO IVAN LAURENTI e outros  
APELADO : BANCO SAFRA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FLAVIO GRAZIANO e outros  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : LOURDES DA CONCEICAO LOPES e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 95.00.19172-5 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-24.1999.4.03.6000/MS  
1999.60.00.002854-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : FERNANDO RAMAO CONCHA  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
APELANTE : EDINA DE MELLO CONCHA  
ADVOGADO : CECILIANO JOSE DOS SANTOS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
SUCEDIDO : CAIXA SEGURADORA S/A  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051040-02.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.051040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SERGIO SOARES BARBOSA  
PARTE AUTORA : EDITORA GRAFICOS BURTI LTDA  
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.70459-0 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040700-71.1996.4.03.6100/SP  
2000.03.99.042590-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOAO OLIMPIO DE MELO falecido  
ADVOGADO : SONIA MARCIA HASE DE A BAPTISTA e outro  
HABILITADO : JOSELMA MELQUIADES DE SENA MELO e outros  
: LUCIANA MELQUIADES DINIZ  
: CAMILA MELQUIADES DE SENA MELO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 96.00.40700-2 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008292-32.1993.4.03.6100/SP  
2003.03.99.019578-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ILKA IVONE DE CAMARGO THIERI e outros  
: IVAN CARLOS PETIAN  
: IZILDINHA LEONOR MEDEIROS PICCOLI  
: IVANILTO FRANCISCO CARNEIRO  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.08292-2 6 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000528-09.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.000528-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ASSIS HIGIENIZ E CONSERVACAO LTDA -ME  
ADVOGADO : LEANDRO CAMPOS MATIAS  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
APELADO : AMERICAN AIRLINES INC  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003173-76.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.003173-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BEATRIZ RIBEIRO HART incapaz e outro  
: MILENA RIBEIRO HART incapaz  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE  
REPRESENTANTE : MARIA HELENA RIBEIRO NERY  
ADVOGADO : LAERCIO SALANI ATHAIDE  
No. ORIG. : 03.00.00149-1 3 Vr BARRETOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027086-47.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.027086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO CAIXA S/A  
ADVOGADO : NEI CALDERON  
APELADO : WILMA APARECIDA CAMARGO  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00270864720064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007001-13.2006.4.03.6109/SP  
2006.61.09.007001-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : GERALDO BUZZO e outro  
: SONIA APARECIDA STANFOCA BUZZO  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA  
: TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA  
APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : CLAUDIA GARCIA GOMES e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00070011320064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019389-38.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.019389-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : LILIANE CILI MULLER e outros  
: EDSON VIEIRA DO VALE  
: JOSE FERRO MONTEIRO  
: MARIA ELIZABETH RAMOS DA SILVA  
: JOSE JESUS NERI ROCHA  
: PAULO ROBERTO GUEDES SECCO

: JOSE ARTEIRO DE MESQUITA  
: FABRICIO BARRA DE ANDRADE  
: SONIA BOTANO RECART  
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outros  
APELANTE : JOAO MIGUEL BOCCI  
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outros  
: ANDREA LAZZARINI SALAZAR  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014099-72.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.014099-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : ROSA CATARINA PEREIRA SOARES  
ADVOGADO : AMANDA MARTINS BASSANI  
AGRAVADO : GRANVILLE PLANEJAMENTO E EMPREENDIMENTO LTDA e outro  
: DELFIM VERDE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MARIA MYRNA LOY GUERRA FILGUEIRAS  
: ANALICE CABRAL COSTA ANDRADE GONCALVES  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.001077-6 17 Vr SAO PAULO/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004005-31.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.004005-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DARIA PINTO DE MORAES FERREIRA  
ADVOGADO : CAMILA SAAD VALDRIGHI  
AGRAVADO : ANDREIA PEREIRA DE MORAES  
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAMOS PEREIRA  
PARTE RE' : DROGARIA ESPIRITO SANTO ANGATUBA LTDA e outro  
: JOSE CARLOS VIEIRA DE PAULA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP  
No. ORIG. : 02.00.00006-2 1 Vr ANGATUBA/SP  
CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011510-39.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.011510-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IND/ E CONFECCOES MICATEX LTDA  
ADVOGADO : SAMSAO SAPOZNIK e outro  
AGRAVADO : SONY GALANTE e outro  
: CELLY TURKIE  
ADVOGADO : PAULO MARTINS LEITE e outro  
AGRAVADO : RAFI GAIANTE e outro  
: FOUAD GALANTE falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04805751919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013735-32.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.013735-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
: SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO-A-SAMBA  
AGRAVADO : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP  
ADVOGADO : RENER VEIGA  
AGRAVADO : TCM SERVICOS DE LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA  
ADVOGADO : SAULO FERREIRA DA SILVA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026825720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GISLAINE SILVA DALMARCO  
Diretora de Divisão

**Expediente Nro 8937/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004223-05.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.004223-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ROSA MARIA DE BEM NUNES e outro  
: JOSE EVANGELISTA MARTINS ALVES  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
DESPACHO

À vista da revogação do mandato de fls. 560/561, determino a suspensão do processo, nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil. Intimem-se pessoalmente os autores para, no prazo de 10 (dez) dias, regularizarem a representação processual, mediante a constituição de novo advogado, sob pena de extinção do feito.

Quanto ao pedido de fixação de honorários advocatícios, aguarde a patrono o momento processual oportuno. Além do mais, nos termos do artigo 22, inciso II, do Regimento Interno da Justiça Federal da 3ª Região, esta vice-presidência possui competência tão somente para o exercício do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Após, determino sejam excluídos da capa dos autos os nomes das renunciantes.

Publique-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

**Expediente Nro 8939/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

*Seção de Procedimentos Diversos - RPOD*

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089460-03.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.089460-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE CESTARI RUOZZI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JANDIRA SP  
No. ORIG. : 05.00.00038-3 1 Vr JANDIRA/SP

Desistência

Anote-se, conforme procuração de fl. 561.

Homologo a desistência do recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil. Prejudicados os recursos especial e extraordinário.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 8953/2011**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

***Seção de Procedimentos Diversos - RPOD***

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0006769-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

REQUERENTE : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A

ADVOGADO : JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2009.03.00.026601-3 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Medida cautelar ajuizada por UNIBANCO AIG SEGUROS S/A. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial que interpôs no Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.026601-3. Relata que o agravo foi interposto contra decisão que, em sede de embargos, determinou o prosseguimento do executivo fiscal, nos termos do artigo 520, inciso V, do CPC. O acórdão manteve o *decisum* e os embargos declaratórios opostos foram rejeitados.

Sustenta que:

- a) a imediata conversão em renda da carta de fiança que foi oferecida como garantia viola o artigo 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que dispõe que somente após o trânsito em julgado o depósito será convertido em renda;
- b) não obstante a execução ser definitiva, a teor do 587 do CPC, o dispositivo anteriormente mencionado cria um regime específico para a garantia em dinheiro;
- c) a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o levantamento somente pode ocorrer após o trânsito em julgado;
- d) o *periculum in mora* está configurado, porquanto já foi determinada a conversão em renda.

Primeiramente, providencie o requerente a juntada do relatório e voto dos acórdãos existentes nos autos originários, a fim de se verificar o prequestionamento do dispositivo que se alega violado. Outrossim, verifica-se às fls. 159/169 que, em 17/01/11, expediu-se ofício para que fosse realizado o depósito do *quantum* objeto da carta de fiança; em seguida, em 21/01/11, o ora requerente pleiteou ao juízo *a quo* que aguardasse o trânsito em julgado; por fim, constam guias de depósito com data de 18/02/11. Assim, considerado o decurso de quase um mês, junte a decisão do magistrado acerca do pedido de não conversão e esclareça e se efetivamente ainda não ocorreu.

São Paulo, 16 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

**Expediente Nro 8913/2011**

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

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

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

00001 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0047820-10.1992.4.03.6100/SP

93.03.015251-4/SP

APELANTE : DCL CADINHOS LTDA  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA  
: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2006263718  
RECTE : DCL CADINHOS LTDA  
No. ORIG. : 92.00.47820-4 10 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto por **DCL Cadinhos Ltda.**, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve a sentença que, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 1.533/51, indeferiu a inicial, que pleiteava o aval à compensação já efetuada e a se realizar de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre consumo de combustíveis, previsto na Lei nº 2.288/86 com o IPI,. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto não foram enfrentados os temas suscitados nos embargos declaratórios, notadamente, a questão referente ao artigo 284 do código de Processo Civil, que determina a abertura de prazo para sanar defeitos ou irregularidades da inicial e o artigo 49 da Lei nº 10.637/02, pois que não foi permitida a compensação dos valores com débitos originários do IPI;
- b) a negativa de vigência ao artigo 1º da Lei nº 1533/51 por não ter sido assegurado à recorrente seu direito de promover as compensações de empréstimo compulsório com o IPI, uma vez que existe direito líquido e certo, não sujeito a cálculos ou atualizações;
- c) a violação ao artigo 284 do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido afirmou não ter a recorrente juntado documentos que comprovassem o recolhimento do empréstimo compulsório, contudo não lhe foi dada a oportunidade para tal, prevista no artigo mencionado;
- d) a violação ao artigo 49 da Lei nº 10.637/02, que é expresso quanto à possibilidade de compensação de "créditos relativos a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão" (fl. 127/128).

Contrarrrazões às fls. 139/140, nas quais se defende a manutenção do acórdão por ter sido proferido em consonância com a legislação e jurisprudência aplicáveis ao caso

Às fls. 141/142, contrarrrazões ao recurso extraordinário em que se sustenta que é descabido o recurso interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, da Constituição, porquanto não houve violação pelo acórdão de dispositivos constitucionais. Outrossim, a decisão está conforme a legislação pertinente e a jurisprudência dos tribunais.

**Decido.**

Primeiramente, deixo de conhecer das contrarrrazões ao recurso extraordinário apresentadas pela fazenda nacional, porquanto não houve sua interposição.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão assenta:

*"PROCESSUAL - TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - LEI 8383/91 - DESCABIMENTO.*

- 1 - Embora possa o mandado de segurança ser via processual adequada para o reconhecimento de eventual direito à compensação, conforme já decidido reiteradamente pelos Tribunais pátrios, a verdade é que para ser possível a compensação, mister se faz que sejam estabelecidas por lei sua forma e suas condições.
- 2 - O mandado de segurança não pode se prestar para ratificar a compensação praticada pelo impetrante, uma vez que em decorrência de sua restrita fase probatória, não é via processual apropriada para apuração de cálculos ou verificação de atualização de créditos e débitos.
- 3 - A Lei nº 8.383/91, possibilita a compensação de receitas patrimoniais, porém, a permite tão-somente com parcelas vincendas da mesma espécie.
- 4 - No caso concreto, tendo em vista o regimento normativo vigente à época da postulação, não pode o pedido ser atendido em razão da ausência de direito líquido e certo da impetrante.
- 5 - Apelação a que se nega provimento."

A ementa dos embargos declaratórios expressa:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

- I - Inocorrência da omissão apontada, uma vez que a questão foi analisada no v. julgado recorrido, ocorrendo divergência na interpretação sobre a matéria na argumentação desenvolvida pelo embargante e aquela verificada no v. acórdão recorrido.
- II - Desnecessário o pronunciamento explícito sobre todos os dispositivos apontados para efeito de prequestionamento, o que implicaria rediscussão sobre a matéria que já foi tratada no voto recorrido.
- III - Caráter infringente do recurso.
- IV - Embargos de declaração rejeitados."

No que tange à violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, em razão de não terem sido sanadas as omissões do acórdão relativas aos artigos 1º da Lei nº 1533/51, 284 do Código de Processo Civil e 49 da Lei nº 10.637/02, verifica-se que, relativamente aos artigos 1º da Lei nº 1533/51 e 284 do Código de Processo Civil, invocados nos embargos, bem como no recurso excepcional, esses dispositivos legais não foram objeto da sentença ou do apelo da parte. Dessa forma, não cabia à turma julgadora tratar deles ao proferir. Provocá-los por embargos de declaração constitui inovação, que ocorre também quando são alegados no recurso especial, e que é vedada pelas Súmulas 211 do Superior Tribunal de Justiça e 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis ao recurso especial.

Por outro lado, em relação ao artigo 49 da Lei nº 10.637/02, observa-se que a lei é posterior ao apelo e uma vez não mencionado no acórdão, à parte só restava a interposição dos embargos declaratórios, que, no entanto, foram rejeitados sem a análise do tema. Afigura-se dessa forma a ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL (TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE).**

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.
2. In casu, verifica-se que a presente demanda foi ajuizada em outubro de 2000, antes da entrada em vigor do art 170-A, do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/01, vigente em 11/01/2001, portanto, inaplicável o referido dispositivo.
3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.  
(EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 886345 / SP; Relator: Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; julgamento: 04/11/2010; publicação: Dje18/11/2010)

**"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIVERSAS.**

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 720.966/ES, concluiu que:
  - a) houve evolução legislativa em matéria de compensação de tributos (Leis 8.383/91, 9.430/96 e 10.637/2002);
  - b) na vigência da Lei 8.383/91, somente é possível a compensação de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, vincendas e da mesma espécie, nos casos de pagamento indevido ou a maior;
  - c) com o advento da Lei 9.430/96, o legislador permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração;

d) a Lei 10.637/02 (que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96), possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte;

e) a compensação é regida pela lei vigente na data do ajuizamento da ação;

f) a ausência de prequestionamento constitui-se óbice incontornável, sendo possível ao STJ apreciar a demanda apenas à luz da legislação examinada nas instâncias ordinárias.

2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para prestar esclarecimentos.  
(EDcl nos EDcl no REsp 603079 / PE; Relator: Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgamento: 14/02/2006; publicação: DJ 13/03/2006 p. 257)

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

São Paulo, 04 de março de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0605884-87.1991.4.03.6100/SP  
93.03.102718-3/SP

APELANTE : MARBORGES S/A IMP/ E EXP/  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008202835  
RECTE : MARBORGES S/A IMP/ E EXP/  
No. ORIG. : 91.06.05884-1 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo em que **Marborges S/A Importação e Exportação** insurge-se contra a suspensão do recurso especial interposto até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça no recurso representativo da controvérsia (fls. 374/379).

Aduz que a matéria de direito debatida nos presentes autos não é idêntica à tratada nos autos do recurso especial n.º 1.136.454, considerado como paradigma, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, porquanto a decisão que o elegeu recurso representativo da controvérsia o fez por versar sobre **o índice aplicável à correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base 1989, para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL)** (REsp nº 1.136.454/ES; Ministro Luiz Fux; Primeira Seção, em 02/10/2009, publicada em 20/10/2009). Salienda, outrossim, que o tema discutido nesta ação mandamental é assegurar a utilização da variação IPC como índice de correção monetária relativa ao ano-base de 1990 (Plano Collor), exercício de 1991, para a apuração do imposto de renda, da contribuição social sobre lucro líquido e do imposto sobre o lucro líquido, ao invés do BTNF.

Primeiramente, deve-se esclarecer que não existe previsão de agravo regimental e tampouco legal contra a decisão que suspende o feito com base no artigo 543-C do Código de Processo Civil, razão porque não pode ser conhecido como tal. Conheço-o, contudo, como pedido de reconsideração.

Dessa forma, verifica-se que, embora o *decisum* impugnado e a questão debatida no acórdão afetado pelo STJ tratem da correção monetária e da contribuição social sobre o lucro, a especificidade relativa ao ano-base que nestes autos é 1990 e no paradigma, 1989, impede que o recurso especial ora interposto seja julgado na sistemática dos recursos repetitivos que, conforme o artigo 543-C do Código de Processo Civil, requer sejam fundados em idêntica questão de direito, razão pela qual **RECONSIDERO a decisão que suspendeu o recurso especial até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça e passo a análise do recurso especial e passo a tratar da admissibilidade do recurso.**

O recurso especial interposto por **Marborges S/A Importação e Exportação** com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da Segunda Seção desta egrégia corte, que não assegurou à impetrante a utilização do IPC (índice de preços ao consumidor) como fator de correção monetária para

fins tributários, relativo à apuração do imposto de renda, à contribuição social sobre o lucro e ao imposto sobre o lucro líquido do ano-base de 1990, exercício de 1991.

Alega-se:

- a) a negativa de vigência ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porquanto não foram sanadas as omissões e obscuridades objeto dos embargos de declaração, uma vez que não foi integrado o julgado quanto à violação aos artigos 43, 44 e 97 do Código Tributário Nacional, bem como aos artigos 5º, inciso II, 150, inciso I, 153, inciso III e 195, inciso I, da Constituição Federal;
- b) a violação aos artigos 43, 44 e 97 do Código Tributário Nacional por não ter sido aplicado de uma só vez o diferencial de correção monetária relativo ao ano de 1990;
- c) a necessidade de aplicação do IPC integral em 1990 para a correção monetária do balanço foi reconhecida pela Lei nº 8.200/91 por ser o índice que melhor refletia a inflação do período e sua não utilização contraria o princípio da legalidade, nos termos do artigo 97 do CTN;
- d) a exigência de que a diferença decorrente da aplicação do IPC e da distorção originalmente existente "só poderia ser excluída da tributação de forma parcelada e em exercícios futuros" (fl. 320) resulta em uma antecipação de receitas públicas que têm como origem tributos reconhecidamente indevidos;
- f) é descabido que tributo sobre renda ou lucro incida sobre renda fictícia, "ainda que importância igual a ela venha a ser dedutível em exercícios posteriores" (fl. 321) e a cobrança antecipada de um fato gerador presente caracteriza o empréstimo compulsório inconstitucional, já que não previsto e lei complementar.

Em contrarrazões (fls. 363/372), a União sustenta, em síntese, que a recorrente pretende o reexame da causa, inadmissível ante as Súmulas 282 e 356 do STF, assim como a apreciação de provas, que não tem cabimento em sede de recurso especial.

A ementa do acórdão recorrido expressa:

*TRIBUTÁRIO. IRPJ. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE 1990. BTNF. IVRF. LEIS Nºs 8.024 E 8.030 DE 1990 E 8.200/91. CONSTITUCIONALIDADE. CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA OCORRIDA. CONCEITO ONTOLÓGICO DE LUCRO NA LEI MAIOR. AUSÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL À CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA.*

*1. As leis nºs 8.024 e 8.030, de 1990, que editaram o Plano Collor, promoveram alterações na forma de atualização do BTNF, que deixou de ser apurado com base na variação do IPC/IBGE, para variar consoante o IRVF, medida esta de cunho monetário e que aplicou a generalidade de situações negociais e legais, submetidas a esta medida de variação de preços. Sobreveio a Lei nº 8.200/91, permitindo o aproveitamento das diferenças entre o BTNF assim apurado e o IPC do período, em quatro, depois seis, parcelas anuais.*

*2. Apreciando a matéria, não encontrou a Suprema Corte mazelas que contaminassem este último édito, sob o argumento de que não há um conceito ontológico de lucro na lei maior, e tampouco um direito constitucional à indexação. Daí porque ao legislador é deferida a faculdade de dispor a respeito, observados os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, passíveis de sindicabilidade jurisdicional. Entendeu mais que a Lei nº 8.200/91 concedeu mero favor fiscal ao autorizar a dedução na determinação da base de cálculo da diferença entre a variação do IPC e do BTNF, o que não significa reconhecimento da ilegitimidade da sistemática anterior, cuja aplicabilidade resta mantida.*

*3. Também as modificações levadas à efeito pelas Leis nºs. 7.730, 7.777 e 7.799, de 1989, dispuseram a respeito, impondo-se a observância destes preceitos no tocante aos levantamentos contábeis do ano de 1989.*

*4. Precedentes do Augusto Pretório, do Colendo STJ e desta E. Corte.*

*5. Apelação da União e remessa oficial a que se dá provimento. A Lei nº 8.200/91 concedeu mero favor fiscal ao autorizar a dedução na determinação da base de cálculo da diferença entre a variação do IPC e do BTNF, o que não significa reconhecimento da ilegitimidade da sistemática anterior, cuja aplicabilidade resta mantida.*

*6. Precedentes dos C. STF e STJ e desta E. Corte.*

*7. Remessa oficial e apelo da União providas. Apelação da impetrante, desprovida." (Turma Suplementar; Rel: Juiz Convocado Roberto Jeuken; em 26/07/2007; publicada em 05/11/2007)*

A ementa nos embargos de declaração expressa:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PARCIALMENTE ACOLHIDOS - OMISSÃO - ANO BASE DE 1990 E CSSL - DEMAIS PONTOS - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.*

*1 Presente a omissão no julgado acerca da utilização do IPC de todo o ano-base de 1990 na correção do balanço desse período bem como seu reflexo na apuração da Contribuição Social sobre o Lucro. foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.*

2 Nos demais pontos atacados, ressalta-se que, mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de qualquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil. Objetiva-se o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores.

3 Portanto, não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário

4 Embargos parcialmente acolhidos."

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A recorrente aduz a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, decorrente de omissão do julgado quanto à análise, dentre outros artigos e temas, do artigo 43 do Código Tributário Nacional. De fato, a sentença trata do dispositivo, *verbis*:

"16. É, pois, indubitável que o sistema de correção monetária do balanço das pessoas jurídicas objetiva eliminar os efeitos da inflação sobre o resultado operacional. Por isso, os itens do patrimônio líquido e do ativo permanente devem ser atualizados com índices refletidores da real perda do poder de compra da moeda nacional. Assim, o BTN deve comportar índices que eliminem por inteiro os efeitos da inflação sobre o resultado financeiro das empresas, conforme o artigo 43 do Código Tributário Nacional.

17. Em outras e específicas palavras: o mecanismo da correção dos balanços deve reproduzir o resíduo da inflação de modo a enquadrar-se na definição legal de 'renda'." (grifo nosso)

Tal artigo, referente ao imposto de renda, não foi mencionado no acórdão, ainda que a sentença tenha sido submetida à remessa oficial. A recorrente, então, opôs embargos declaratórios em que expôs que o acórdão não analisou o argumento de que o não reconhecimento das diferenças de correção monetária pleiteados implica tributação do patrimônio e viola os conceitos constitucionais de renda, os artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional, bem como configuram empréstimo compulsório.

Em sede de recurso especial, novamente a autora se insurgiu quanto à não apreciação, dentre outros dispositivos, do artigo 43 do Código Tributário Nacional e suscitou a negativa de vigência ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil por não terem sido sanadas as omissões e obscuridades objeto dos embargos de declaração.

Verifica-se, dessa forma, a plausibilidade nas argumentações deduzidas pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito do artigo em referência e os embargos, por sua vez, foram rejeitados. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material impõe-se o seu acolhimento.

2. Fixação da sucumbência recíproca com a compensação dos honorários a ser efetuada no juízo da execução, quando da liquidação, onde será verificado, em relação ao montante total pleiteado, qual a proporção em que cada parte restou vencedora e vencida.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(Edcl no REsp 1112745/SP; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Primeira Seção; julgado em 10/02/2010; publicado: DJe 01/03/2010)(grifo nosso)

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0207093-13.1992.4.03.6104/SP  
94.03.013325-2/SP

APELANTE : TOYLAND IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES E BRINDES LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2008158643  
RECTE : TOYLAND IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES E BRINDES LTDA  
No. ORIG. : 92.02.07093-8 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por **Toyland Comercial e Distribuidora Ltda.**, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Turma Suplementar da Segunda Seção desta corte, que negou provimento à apelação e manteve a sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança para que o prazo de pagamento do IPI pela autora relativamente a seus produtos fosse igual àquele praticado para produtos nacionais similares, bem como para excluir da base de cálculo do tributo, valores referentes ao imposto de importação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, além do prequestionamento da matéria:

- a) a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, porquanto houve omissão quanto a análise do artigo 98 do Código Tributário Nacional;
- b) a contrariedade aos parágrafos 1º e 2º do artigo III da Parte II da Lei nº 313/48, que trata da aplicação do acordo geral sobre tarifas aduaneira e comércio - GATT, os quais estabelecem a obrigatoriedade da igualdade de tratamento tributário entre produtos brasileiros e estrangeiros. Observa-se que o acórdão impugnado tratou do tema à luz de argumentos não suscitados pela recorrida;
- c) que, em conformidade com o artigo 98 do Código Tributário Nacional, os acordos internacionais se impõem à legislação tributária interna;
- d) que há divergência entre o acórdão recorrido e julgado do Superior Tribunal de Justiça relativamente ao artigo 98 do Código Tributário Nacional, que justifica a admissibilidade do recurso com cabimento na alínea "c" do inciso III do artigo 105, da Constituição Federal e que, em caso idêntico apreciado pela Vice-Presidência deste tribunal, o recurso especial foi admitido;
- e) que em razão da igualdade de tratamento entre produtos nacionais e estrangeiros, conforme os mencionados artigos da Lei nº 313/48, o IPI não deve ser cobrado em prazos diferentes para o importador e o fabricante;
- f) que as mercadorias há muito foram liberadas e, dessa forma, a concessão da segurança significa o recolhimento dos rendimentos auferidos pela diferença dos valores depositados em juízo entre o momentos em que a impetrante teria a obrigação de recolhê-los e o momentos em que foi efetuado.

Contrarrrazões às fls. 174/181, nas quais se defende que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento em sentido contrário ao sustentado pela recorrente e que, portanto, seu recurso encontra óbice na Súmula 83 desse tribunal. Por outro lado, falta-lhe, ainda, o requisito indispensável do prequestionamento. Pretende, outrossim, o reexame de prova, vedado em sede de recurso especial, em conformidade com a Súmula 7 do STJ. Quanto à interposição do recurso com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, sustenta a União que não atende à Súmula 13 do STJ, bem como aos artigos 541, parágrafo único do Código de Processo Civil e ao artigo 255, § 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

#### Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão assenta:

*"TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA DE PAÍS SIGNATÁRIO DO GATT. INAPLICABILIDADE DE NORMAS ESPECÍFICAS DIRECIONADAS A PRODUTOS NACIONAIS SIMILARES. AUSÊNCIA DE OFENS AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.*

1. O GATT é um acordo internacional que visa promover o comércio entre os países aderentes, mediante a prática recíproca de tarifas alfandegárias reduzidas com o intuito de minorar a discriminação comercial entre os mesmos e suas regras prevalecem sobre a legislação tributária interna.
2. Não se pode equiparar o IPI devido na importação com o IPI devido no processo de industrialização, tampouco com o devido em decorrência de arrematação. Para cada um existem preceitos legais específicos e, na eventualidade de existir benefício fiscal em favor de uma dessas modalidades, incabível estende-la a outra, salvo por expressa determinação legal.
3. Arreda-se ofensa aos princípios da isonomia e da não-cumulatividade em relação ao IPI devido na importação, na medida em que as diretrizes do GATT imbricam-se ao desenvolvimento de política de comércio internacional mediante tratamento igual ao mais favorável em relação à tributação incidente sobre produtos similares de origem nacional, ou seja, relaciona-se o acordo com o IPI devido sobre produtos industrializados, consoante previsão estampada no inciso II do art. 46 do CTN (saída do estabelecimento), ao passo em que aquele exigido da impetrante funda-se no inciso I do mesmo cânone (desembarço aduaneiro).
4. Assim a diversidade do aspecto material da hipótese de incidência também se erige em razão para o tratamento diferenciado.
5. Precedentes do STF, do STJ e desta E. Corte.
6. Recurso da impetrante improvido."

A ementa dos embargos declaratórios expressa:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO - PREQUESTIONAMENTO.*

1. Mesmo para efeito de prequestionamento, a interposição de embargos de declaração, pressupõe a existência de quaisquer dos vícios apontados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Embargos com caráter nitidamente infringente, objetivando o rejuízo da causa em olvido à competência revisional das instâncias superiores
3. Não se justifica a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento, quando a matéria posta ao crivo do judiciário foi expressamente abordada, não estando o julgador obrigado a enfrentar cada uma das questões colocadas pelas partes, quando declina motivos suficientes para fundamentar sua decisão.
4. Embargos rejeitados."

A recorrente aduz a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, decorrente de omissão do julgado quanto à análise do artigo 98 do Código Tributário Nacional.

De fato, na apelação, a recorrente sustenta, *verbis*:

*"Desta forma, em razão desta igualdade de tratamento, o IPI não pode ser cobrado em prazo reduzidíssimo de uns (importador). Enquanto outros (o produtor ou fabricante) usufruem de prazo bastante dilatado, nem tampouco exigirse a inclusão do II em sua base de cálculo.*

*Esta diferença de prazo em época de grande inflação como a nossa, implica numa substancial majoração da carga tributária suportada pelo importador.*

*Porém, tal elevação não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, principalmente se cortejarmos o acordo da GATT com o artigo nº 98 do CTN, que determina que estes acordos internacionais impõem-se à legislação tributária interna." (fl. 73)(grifo nosso)*

Nos embargos declaratórios, novamente, requer:

*"Porém, tal elevação não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, principalmente se cortejarmos o acordo da GATT com o artigo 98 do Código Tributário Nacional, que determina que estes acordos internacionais impõem-se à legislação tributária interna.*

*Diante do exposto, requer a ora Embargante se digne este respeitável magistrado acolher os presentes embargos, para que seja complementada a questão omissa, isto é, análise efetiva do art. 98 do Código Tributário Nacional frente aos argumentos tecidos pela Embargante, modificando-se, em caráter excepcional, o venerando acórdão, para o fim de conceder a segurança pretendida e afastar o ato coator, tudo por ser medida de JUSTIÇA!"(fl. 116)(grifo nosso)*

Verifica-se, dessa forma, a plausibilidade nas argumentações deduzidas pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito do artigo em referência e os embargos, por sua vez, foram rejeitados. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que os embargos de declaração possuem o escopo de eliminar omissão constante do

acórdão embargos que, se presente acarreta o acolhimento dos embargos de declaração opostos. Nesse sentido, destaque-se o acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo acórdão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material impõe-se o seu acolhimento.

2. Fixação da sucumbência recíproca com a compensação dos honorários a ser efetuada no juízo da execução, quando da liquidação, onde será verificado, em relação ao montante total pleiteado, qual a proporção em que cada parte restou vencedora e vencida.

3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

(Edcl no REsp 1112745/SP; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Primeira Seção; julgado em 10/02/2010; publicado: DJe 01/03/2010)

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040758-84.1990.4.03.6100/SP  
94.03.071314-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GOLDSCHMIDT INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA  
ADVOGADO : JAQUELINE MARIA ROMAO MACEDO  
NOME ANTERIOR : TH GOLDSCHMIDT INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA  
ADVOGADO : JAQUELINE MARIA ROMAO e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.40758-3 9 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que deu parcial provimento a agravo regimental contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, homologou a renúncia ao direito em que se funda a ação, a fim de fixar os honorários advocatícios a serem pagos pela autora em conformidade com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em duzentos reais.

Inconformada, alega, além do prequestionamento da matéria objeto do recurso, que a fixação dos honorários não atendeu ao disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, pois *in casu*, não se pode falar em apreciação equitativa do juiz, porquanto o valor fixado é irrisório e absurdo quando comparado ao valor da causa, que sustenta ser da ordem de R\$ 75.334,46. Ressalta que deve ser aplicado o princípio da causalidade para o arbitramento da verba honorária e que a condenação em valor irrisório importa em não condenação, porquanto não é economicamente viável a propositura da ação de execução para a exigência de R\$ 200,00. Cita precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO. POSSIBILIDADE. DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. RENÚNCIA TÁCITA. INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO ARBITRADOS. IMPOSIÇÃO DO ART. 20, PARÁGRAFOS E ALÍNEAS DO ESTATUTO PROCESSUAL CIVIL.*

- 1. A disposição contida no artigo 557, do código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.*
- 2. Preservado o direito ao recorrente, insatisfeito com aquela decisão, de obter sua revisão pelo Colegiado por meio da interposição do recurso de agravo interno ou a reconsideração do decism pelo próprio Relator, antes de ser levado o agravo para julgamento em mesa. Não configurada ofensa ao princípio do devido processo legal.*
- 3. Embora a União não tenha formulado expressamente o pedido de desistência do recurso de apelação, o mesmo foi homologado. Ressalte-se, contudo, que quando a apelante concorda expressamente com o pedido formulado pela apelada, de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, está desistindo tacitamente do recurso que se torna, por isso, inviável. A renúncia ao direito manifestada por uma parte aproveita integralmente à outra, razão pela qual, o processo é julgado extinto com resolução do mérito em seu favor, não tendo mais interesse no julgamento daquele recurso. Nesse sentido, a agravante não tem interesse em reformar a decisão agravada, ainda que lhe fosse para julgar prejudicado o recurso de apelação nos termos do artigo 557, "caput" do CPC.*
- 4. No tocante aos honorários advocatícios, nada dispôs a decisão de fls. 202. Assim, fixo-os em favor da agravante, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), em consonância com o comando do art. 20, § 4º, do CPC>*
- 5. Agravo interno parcialmente provido tão-somente para arbitrar honorários advocatícios, a cargo da agravada, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais)."*

Discute-se nos autos, em que houve a renúncia ao direito em que se funda a ação, homologada por decisão singular, o critério para a fixação da verba honorária.

No Superior Tribunal de Justiça, prevalece o entendimento de que somente é admitida, em sede de recurso especial, a alteração do quantum arbitrado a título de honorários advocatícios na hipótese de fixação de valor irrisório ou abusivo, o que ocorre no caso. Considera-se irrisório, por força do entendimento consolidado na jurisprudência dominante, o valor dos honorários quando fixado em menos de 1% do valor da causa, in verbis :

*Processual civil. Recurso especial. Embargos do devedor. Violação ao art. 535 do CPC. Inexistência. Ofensa aos arts. 20, §§ 3º e 4º, e 125, I, do CPC. Honorários advocatícios. Fixação em valor irrisório. Necessidade de majoração reconhecida.*

*- Inviável o reconhecimento de violação ao art. 535 do CPC quando não verificada no acórdão recorrido omissão, contradição ou obscuridade apontadas pela recorrente.*

*- A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o montante fixado pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios somente pode ser alterado se patente seu exagero ou quando fixado de forma irrisória, sob pena de incidência da Súmula 7/STJ.*

*- Igualmente, encontra-se pacificado nesta Corte o entendimento de que, nas causas onde não há condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados com base nos parâmetros do art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa do Juiz.*

*- Não há ofensa ao princípio da isonomia (art. 125, I, do CPC) na fixação de honorários em embargos do devedor com base no art. 20, §4º do CPC, ainda que, ao despachar a inicial da execução, o juiz tenha fixado os honorários em 10% sobre o valor da causa (art. 20, §3º). Execução e embargos do devedor são ações autônomas. A distorção alegada pelo recorrente diz respeito aos honorários fixados na execução, que não foram objeto de recurso.*

*- A jurisprudência do STJ tem considerado irrisórios honorários fixados em patamar inferior a 1% sobre o valor da causa. A fixação de honorários em R\$ 100.000,00, numa execução de 26.833.608,91, portanto, comporta revisão.*

*- A revisão dos honorários deve se basear nos seguintes parâmetros, previstos no § 3º do art. 20 do CPC: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Recurso especial provido para fixar os honorários devidos aos advogados da recorrente em R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil de reais).*

*(REsp 1.042.946/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 01.12.2009, DJE 18.12.2009 ) (grifei)*

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0201728-46.1990.4.03.6104/SP  
95.03.045070-5/SP

APELANTE : ALPI VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SYLVIO ANTUNES DE CARVALHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PETIÇÃO : RESP 2008087205  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 90.02.01728-6 3 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

Recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que deu provimento à apelação da autora para reformar a sentença e julgar insubsistente a CDA, bem como condenar a União ao reembolso das custas e pagamento dos honorários advocatícios. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, além do prequestionamento da matéria objeto do recurso, a contrariedade ao artigo 535 do Código Civil, porquanto o acórdão foi relatado pelo desembargador federal que presidiu a instrução do processo em primeiro grau e nele proferiu, dentre outras, decisão interlocutória, o que caracteriza seu impedimento para julgar em segundo grau e a consequente nulidade do julgado, o que foi suscitado por meio dos embargos declaratórios que foram rejeitados. Houve, portanto, violação dos artigos 535 e 134, inciso II, do Código de Processo Civil. Por outro lado, defende a violação aos artigos 3º da Lei nº 6.830/80 e 420, inciso III, do Código de Processo Civil, pois existe presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa e porque a perícia restou inviável em razão da destruição de documentos.

Em contrarrazões, às fls. 203/204, sustenta a autora que aborda matéria de fato, a argumentação é insuficiente e que o prequestionamento não foi bem demonstrado.

A ementa do acórdão recorrido expressa:

*"IR. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTUAÇÃO FEDERAL. BASE. AUTUAÇÃO ESADUAL. CDA INSUBSISTENTE. PERÍCIA CONTUNDENTE. LUCRO NÃO DEMONSTRADO COM PRECISÃO. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA NACIONAL.*

- 1. CDA insubsistente, vez que a perícia atesta inequivocamente que as premissas utilizadas pela Fiscalização Federal na apuração do IR, quais sejam, levantamentos efetuados pela Fiscalização Estadual relativos ao antigo ICM, ou estão equivocadas, ou não são passíveis de confirmação, ante a ausência de documentação.*
- 2. Tributação indevida de valores, a título de omissão de receita caracterizada pela falta de registro de Notas Fiscais de Saída, referentes à veículos comercializados pela embargante, por se reportar tanto aos valores de entrada dos veículos, quanto de saída, sendo que, tecnicamente, nem uma nem outra deve ser tributada, vez que, consideradas isoladamente, não representam lucro auferido no negócio jurídico.*
- 3. Omissão de receita em decorrência da falta de registro pela embargante de operações de entrada de mercadorias, a qual, segundo o laudo pericial, não há, in verbis, 'a menor possibilidade de ser confirmada', porquanto, 'as operações de compra, representativa das ENTRADAS de veículos, não representam o lucro realizado pela Executada, e, portanto, totalmente contrária à lógica a tributação desses valores nos moldes consignados no mencionado Auto de infração'.*
- 4. Prejudicialidade das questões relativas à emissão de notas fiscais com valores divergentes em relação às 1ª e 3ª vias nos anos-base de 1.984 e 1.985, da compensação indevida a título de prejuízo no ano-base de 1.984, e da redução indevida do lucro no exercício de 1.985, em virtude do lançamento em duplicata de compra de veículos para revenda, ante a inexistência no procedimento administrativo de documentação hábil à correspondente verificação.*
- 5. A procedência da pretensão fazendária relaciona-se estritamente com a idéia de lucro em tais operações, o que, em nenhum momento, restou demonstrado nos autos, ou passível de verificação pela perícia.*
- 6. As afirmações de que a perícia reporta-se a objeto diverso daquele que deveria ser examinado ou que estaria prejudicada, ante a impossibilidade de exame dos livros fiscais e documentos contábeis da embargante, em razão do incompreensível. Se a Fiscalização Federal, ao apurar o provenientes da glosa Estadual, não deve a perícia se valer de*

outros para apurar a correção da atuação, o que vale procedimento administrativo não podem ser periciados, também não podem lastrear a pretensão fazendária.

7. Sucumbência da Fazenda Nacional, que fica condenada no reembolso das custas processuais e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, a teor do disposto no CPC, artigo 20, § 4º.

8. Apelação provida."

A ementa dos embargos de declaração expressa:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INOCORRENTE. IMPEDIMENTO DO RELATOR. NÃO OCORRÊNCIA.**

1. Não omissão, pela suposta inobservância do disposto no inciso III do artigo 134 do CPC, porque não há falar-se, na hipótese, em impedimento deste Relator e nulidade do acórdão impugnado, em razão de sua atuação oficiosa em primeira instância. As manifestações a que se reporta a União Federal, de fls. 33, 35vº, 81, 96 e 123, não passam de meros despachos ordinatórios proferidos, em primeiro grau, por este Relator, no impulso oficial do processo, e, no que tange à decisão de fls. 81vº, entendo que não tem, igualmente, o poder de gerar o impedimento suscitado pela embargante, isso porque, por meio dela, este Relator apenas apreciou matérias não preclusivas, ou seja, que poderiam ser re-questionadas pela parte interessada no curso do processo, a qualquer tempo e grau de jurisdição, portanto, sem potencial lesivo a qualquer das partes, e limitou-se a deferir as provas requeridas, não havendo apreciação ou juízo valorativo de elementos probatórios, à formação de seu convencimento. Nesse sentido: HC 18599/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 08.10.2002, DJ 04.11.2002 p. 219.

2. Embargos declaratórios rejeitados."

### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o artigo 134, inciso III, do Código de Processo Civil é no sentido de que não há nulidade sem prejuízo à parte e que não cabe a anulação do julgamento quando o voto do julgador não implica alteração do resultado do processo. *In casu*, contudo, o Desembargador Federal relator do acórdão proferido à unanimidade atuou e proferiu decisão no processo em primeiro grau e seu voto não pode ser desconsiderado para o resultado do julgamento. Dessa forma, o caso é análogo aos excertos dos seguintes julgados, *verbis*:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPEDIMENTO DE MINISTRO QUE CONHECEU DO FEITO NA ORIGEM. ART. 134, III, DO CPC. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. Nos termos do art. 134, III, do CPC, deve ser reconhecido o impedimento de Ministro que conheceu do feito na origem.

2. Tendo apenas três Ministros participado do julgamento dos embargos de declaração opostos pelo requerente, e reconhecido o impedimento de um deles, de rigor a anulação do acórdão.

3. Petição conhecida para reconhecer o impedimento do Min. JORGE MUSSI para atuar no feito e anular o acórdão que julgou os embargos de declaração.

(PET nos EDcl no RMS 19939 / SC; Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima; Quinta Turma; julgamento: 02/03/2010; publicação: Dje 29/03/2010)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPEDIMENTO. DESEMBARGADOR QUE PARTICIPOU TÃO-SOMENTE DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS POR UNANIMIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.**

I - Nos termos do art. 134, III, do CPC, é defeso ao juiz exercer as suas funções em processo que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão.

II - Entretanto, in casu, a nulidade suscitada, decorrente do impedimento de desembargador que participou tão-somente do julgamento dos embargos de declaração, não lhe sendo atribuída a relatoria do processo, não impede o regular processamento da demanda, tendo em vista que a declaração de nulidade de seu voto não implica em alteração do resultado do julgamento unânime.

*Precedentes.*

*Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no Ag 743615 / PR; Relator: Ministro Felix Fischer; Quinta Turma; julgamento: 12/06/2006; publicação DJ 21/08/2006 p. 269)

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 1204080-23.1996.4.03.6112/SP

98.03.042850-0/SP

APELANTE : REBELATO E CIA LTDA e outros  
: LOJAS DUMA MOVEIS E COLCHOES LTDA  
: ARCIO REBELATO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
: ADALBERTO GODOY  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
PETIÇÃO : RESP 2008194451  
RECTE : REBELATO E CIA LTDA  
No. ORIG. : 96.12.04080-0 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Rebelato & Cia. Ltda. e outros, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 455/456, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 463/465, disponibilizado em 28/10/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009762-88.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.009762-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : BANCO CHASE MANHATTAN S/A e outros  
: CHASE MANHATTAN S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES  
: MOBILIARIOS  
: CHASE MANHATTAN LEASING S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

UNIÃO FEDERAL interpôs agravo de instrumento contra decisão da Vice-Presidência que julgou prejudicado, com fundamento no § 3º do art.543-B do CPC (repercussão geral da questão constitucional reconhecida no RE 585.235QO/MG), recurso extraordinário interposto contra acórdão que negou provimento à sua apelação e à remessa oficial, bem como conheceu em parte e desproveu o apelo dos autores.

O agravo de instrumento foi distribuído ao Ministro Cezar Peluso que, com base em precedente do pleno, no julgamento do AI-QO 760.358, não o conheceu, mas determinou o envio dos autos ao tribunal de origem para o seu processamento como agravo regimental.

Admito a petição de fls. 1.247/1.255 como agravo regimental. **Retrato-me da decisão proferida às fls. 1.185/1.186** para que o Supremo Tribunal Federal possa avaliar se as questões discutidas nos autos foram abrangidas e conseqüentemente atingidas pela fundamentação e dispositivo do julgado no Recurso Extraordinário 585.235 QO/MG, representativo da repercussão geral, especialmente no que diz respeito à noção de faturamento das instituições financeiras, e **admito o recurso extraordinário** interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal contra acórdão deste Tribunal, que negou provimento à apelação da parte autora.  
Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00008 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0030542-20.1997.4.03.6100/SP  
2000.03.99.028583-0/SP

APELANTE : TECNOPRESS AUTOMACAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : REX 2009085004  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 97.00.30542-2 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Inicialmente, deixo de apreciar o pedido de efeito suspensivo ao recurso extraordinário, ante a ausência de fundamentação nas razões expendidas pela recorrente (fls. 622/637).

Recurso extraordinário interposto pela União, com fulcro no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma desta corte que, à unanimidade, rejeitou a preliminar de inadequação da via eleita suscitada pelo FNDE e, por maioria, rejeitou a preliminar relativa à prescrição quinquenal alegada pelo INSS e FNDE. No mérito, por maioria, deu parcial provimento às apelações do INSS e FNDE e à remessa oficial, tida por ocorrida, para restringir a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de salário-educação, limitada à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei n.º 4.863/65 e de 2,5% do Decreto n.º 76.923/75. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) a repercussão geral está caracterizada do ponto de vista econômico, jurídico e social, pois ultrapassa os interesses subjetivos da causa;
- b) violação ao artigo 25 do ADCT da Constituição Federal de 1988 ao declarar inconstitucional e não recepcionada a legislação sobre o salário-educação editada sob a égide da Carta de 1967-1969;
- c) a Constituição Federal de 1988 recepcionou expressamente o salário-educação em seu artigo 212, parágrafo 5º, e manteve o caráter alternativo da contribuição, que foi eliminado com a EC n.º 14/96, a qual extinguiu, também, a possibilidade de sua dedução;
- d) o salário-educação até a EC n.º 14/96 não tinha natureza tributária e, portanto, não lhe poderiam ser aplicadas as regras específicas;
- e) a Constituição de 1967 (EC n.º 1/69) permitiu a possibilidade de fixação da alíquota por meio de ato do Executivo, nos termos do artigo 21, inciso I c.c. parágrafo 2º, inciso I, do mesmo artigo;
- f) o artigo 25 do ADCT da Constituição de 1988 não recepcionou os dispositivos que permitiam a delegação da ação normativa, mas respeitou os atos anteriormente emanados efetuadas com base neles e compatíveis, sob o aspecto material, com a nova Carta Magna;
- g) a fixação da alíquota do salário-educação por decreto era compatível com o texto constitucional anterior e foi recepcionada, sob o aspecto material, pelo artigo 212, parágrafo 5º, da Constituição de 1988, em face da sua natureza não tributária;
- h) a constitucionalidade do salário-educação foi consolidada na Súmula 732 do STF;
- i) a Medida Provisória n.º 1.518/96 não revogou o Decreto-Lei n.º 1.422/75 e não instituiu qualquer tributo, mas apenas assegurou a continuidade do Sistema de Manutenção do Ensino - SME;
- j) a instituição da contribuição do salário-educação por meio de lei ordinária está prevista no artigo 212, parágrafo 5º, da Constituição de 1988, razão pela qual não deve ser aplicada a regra do artigo 146, inciso III, do diploma superior.

Foram apresentadas contrarrazões, nas quais se sustenta, em síntese:

- a) a contribuição do salário-educação possui natureza tributária, razão pela qual se submete ao princípio da estrita legalidade, de acordo com os artigos 150, inciso I, da Constituição Federal e 97 do Código Tributário Nacional;
- b) o artigo 19, inciso I, da Constituição de 1967/1969 proibia a instituição ou majoração de tributos sem observância de lei. Norma jurídica hábil a criar tributos deve ser entendida como lei material, razão pela qual não deve ser reconhecida a inconstitucionalidade do Decreto-Lei n.º 1.422/75;
- c) a continuidade da cobrança do salário-educação, com base nos ditames do Decreto n.º 87.042/82, revela-se ilegal e ilegítima, haja vista a taxatividade do artigo 25 do ADCT, que determina a revogação de todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem ao Poder Executivo competência assinalada pela Constituição de 1988 ao Congresso Nacional. Ante o fato de não ter havido confirmação da delegação instituída pelo Decreto n.º 1.422/75 nos 180 (cento e oitenta) dias que se seguiram à promulgação da Constituição Federal de 1988, verifica-se a inexigibilidade da contribuição do salário-educação até a publicação da Medida Provisória n.º 1.518/96;

d) o indébito recolhido deve ser compensado nos termos do artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, sem subordinação aos óbices impostos pela Portaria MTPS n.º 3.042/92 e pela Ordem de Serviço n.º 51/96.

#### **Decido.**

A ementa do acórdão recorrido está assim transcrita:

*"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DELEGAÇÃO DE PODER PARA FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA. COMPENSAÇÃO.*

*I- O mandado de segurança é a via adequada para se pleitear a compensação de indébito tributário.*

*II- Não ocorrência da prescrição, uma vez que a perda do direito de a impetrante compensar somente se daria após cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos dos cinco anos previstos no art. 168 do CTN.*

*III- O salário-educação foi introduzido em nossa ordenação jurídica pela Lei n.º 4.440/64, sendo que o art. 35 da Lei n.º 4.863/65 estipulou a sua alíquota à razão de 1,4%.*

*IV- O § 2º, do art. 1º, do Decreto-Lei n.º 1.422/75, que delegou poderes para o Executivo instituir a alíquota da contribuição - a qual foi majorada para 2,5% pelos Decretos n.ºs 76.923/75 e 87.043/82 - não dispunha da eficácia jurídica necessária para tal, já que exorbitante das limitações ao poder de tributar, motivo pelo qual o salário-educação é devido à alíquota de 1,4% até o advento da Lei n.º 9.424/96.*

*V- A compensação de tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação (art. 66, da Lei n.º 8.383/91) é privativa do contribuinte, que assume o risco da operação e, por isso, independe de qualquer procedimento administrativo preparatório. A compensação, porém, fica limitada à diferença entre as alíquotas de 2,5% e 1,4%, com parcelas vencidas e vincendas da mesma exação.*

*VI- Incumbe aos agentes fiscais o dever de investigar a correção dos cálculos e da operação de compensação, bem como a estrita atenção aos ditames da decisão judicial.*

*VII- A atualização monetária deve ser a mais ampla possível, adotando-se o IPC, o INPC, a UFIR, além dos índices de julho e agosto/94e, a partir de 1/1/96, a taxa Selic, exclusivamente.*

*VIII- Preliminares de inadequação da via eleita e prescrição quinquenal rejeitadas. No mérito, Apelações e Remessa Oficial parcialmente providas."*

A ementa do acórdão dos embargos de declaração dispõe:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: EXISTÊNCIA - APLICAÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05 - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.*

*1. Não pode o Tribunal aplicar lei introduzida em momento posterior ao julgamento da causa.*

*2. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.*

*3. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.*

*4. Embargos rejeitados."*

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que o salário-educação era constitucional na vigência da EC n.º 1/69 e foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, nos moldes fixados pelo Decreto-Lei n.º 1.442/75, com as alíquotas estabelecidas pelos Decretos n.º 76.923/73 e 87.043/83, bem como é devido pelas empresas e calculado sobre a folha de salário de seus empregados à alíquota de 2,5% até a alteração de seu regime com a edição da Lei n.º 9.424/96, entendimento esse que foi consolidado na Súmula 732, *verbis*:

*"STF. SÚMULA 732: É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996."*

Neste sentido:

*"CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO: LEGITIMIDADE DE SUA COBRANÇA ANTES E APÓS A C.F./88. I. - O Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, julgando procedente pedido formulado em ação declaratória de constitucionalidade, declarou a "constitucionalidade, com força vinculante, com eficácia erga omnes e com efeito extunc, do art. 15, § 1º, incisos I e II, e § 3º da Lei n.º 9.424, de 24/12/96" (ADC 3-DF, Ministro Nelson Jobim, "D.J." de 14.12.99). Frise-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, que versava a respeito da cobrança da contribuição do salário-educação posteriormente à Lei 9.424/96 (RE 272.872/RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 19.4.2001). Finalmente, em 17.10.2001, o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, não conheceu do recurso extraordinário, interposto pelo contribuinte, em que se questionava a cobrança da citada contribuição na vigência da Constituição Federal de 1988, mas em período anterior à Lei 9.424/96. É dizer, o Supremo Tribunal Federal, no citado julgamento, deu pela*

constitucionalidade do DL 1.422/75, art. 1º, §§ 1º e 2º, e pela recepção, pela C.F./88, da alíquota de 2,5% fixada pelo Decreto 87.043, de 22.3.82, que perdurou até ter vigência a Lei 9.424, de 24.12.96 (RE 290.079/SC, Relator Ministro Ilmar Galvão). II. - Caso em que deve ser a agravante condenada ao pagamento de multa: CPC, art. 557, § 2º, redação da Lei 9.756/98. III. - Agravo não provido."

(AI 487654 AgR/SP, relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, j. 30.03.2004, DJ 07.05.2004, p. 00040)(grifei).

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Base de cálculo. Constitucionalidade.

Precedentes desta Corte. 3. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 368922 AgR/RS, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 03.08.2004, DJ 27.08.2004, p. 00077)(grifei)

"CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE. Acórdão que decidiu pela constitucionalidade da contribuição social para o salário-educação, seja sob a égide da EC nº 01/69, seja sob a Carta Magna de 1988, e no regime da Lei nº 9.424/96 (ADC 3, Rel. Min. Nelson Jobim; REs 272.872 e 290.079, Rel. Min.

Ilmar Galvão). Agravo desprovido."

(RE 295086 AgR/RS, relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, j. 02.12.2003, DJ 13.02.2004, p. 00013)(grifei)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Salário-educação. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Alegação de matéria diversa da decidida no aresto paradigma. 4. MP 1.518, de 1996. Não violação ao art. 246, da CF.

Precedentes. 5. Exigência da contribuição nos termos do Decreto-lei 1.422, de 1975 e legislação posterior. Constitucionalidade. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 366105 AgR/SP, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 20.05.2003, DJ 27.06.2003, p. 00051)(grifei)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0201232-36.1998.4.03.6104/SP  
2000.03.99.037143-6/SP

APELANTE : GAIVOTA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009233527  
RECTE : GAIVOTA VEICULOS LTDA  
No. ORIG. : 98.02.01232-7 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Gaivota Veículos Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 574/575, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 581/583. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022667-91.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.022667-2/SP

APELANTE : PAPELIVROS COM/ DE PAPEIS E LIVROS LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por Papelaria e Livraria São Joaquim Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 338/339, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 344/348, disponibilizado em 30/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Anote-se a alteração da razão social da impetrante (fl. 314).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0032878-89.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.032878-0/SP

APELANTE : TECITEC TECIDOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009031790  
RECTE : TECITEC TECIDOS INDUSTRIAIS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Tecitec Tecidos Industrias Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 303/304, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 313/316, disponibilizado em 27/09/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0040451-81.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.040451-3/SP

APELANTE : FOBOS LOCADORA DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008167831  
RECTE : FOBOS LOCADORA DE VEICULOS LTDA

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Fobos Locadora de Veículos Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 286/287, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 297/300, disponibilizado em 27/09/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC N° 0003544-89.2000.4.03.6106/SP  
2000.61.06.003544-5/SP

APELANTE : ROSSAFA VEICULOS LTDA

ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2009018017  
RECTE : ROSSAFA VEICULOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Rossafa Veículos Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 504/507, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 512/515, disponibilizado em 18/10/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00014 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0004391-82.2000.4.03.6109/SP  
2000.61.09.004391-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GALZERANO INDUSTRIA DE CARRINHOS E BERCOS LTDA  
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
PETIÇÃO : RESP 2009149784  
RECTE : GALZERANO INDUSTRIA DE CARRINHOS E BERCOS LTDA  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Galzerano Indústria de Carrinhos e Berços Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 550/551, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 556/560, disponibilizado em 06/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*"Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

*(...)*

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial". grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto a prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2010.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 1303197-28.1998.4.03.6108/SP  
2003.03.99.022605-0/SP

APELANTE : PRIMEIRO CARTORIO DE OFICIO DE JUSTICA E ANEXO DE BARIRI  
ADVOGADO : RUBENS HARUMY KAMOI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2008262857  
RECTE : PRIMEIRO CARTORIO DE OFICIO DE JUSTICA E ANEXO DE BARIRI  
No. ORIG. : 98.13.03197-2 1 Vr BAURU/SP

#### **DECISÃO**

Recurso especial interposto por Primeiro Cartório de Ofício de Justiça e Anexo de Bariri/SP, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 290/291, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 301/304, disponibilizado em 27/09/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. *Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

§ 8º. *Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0027425-11.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027425-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : SERGIO PIWOWARCZYK

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

PETIÇÃO : RESP 2009025350

RECTE : SERGIO PIWOWARCZYK

DECISÃO

Recurso especial interposto por Sergio Piwowarczyk, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 390/392, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 399/402, disponibilizado em 20/09/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. *Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

§ 8º. *Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos

para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0013280-76.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013280-8/SP

APELANTE : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008121596  
RECTE : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Comercial Commed Produtos Hospitalares Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 406/409, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 412/416, disponibilizado em 30/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0013795-14.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.013795-8/SP

APELANTE : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PETIÇÃO : RESP 2008231241  
RECTE : COML/ COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Comercial Commed Produtos Hospitalares Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 276/277, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 283/286, disponibilizado em 19/07/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0000710-52.2005.4.03.6102/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RACOES FRI RIBE S/A  
ADVOGADO : MARCELA PROCOPIO BERGER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
PETIÇÃO : RESP 2009002698  
RECTE : RACOES FRI RIBE S/A

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Rações Fri Ribe S/A., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar sentença que declarou a inexigibilidade da cobrança do IPI sobre os produtos destinados à alimentação de cães e gatos acondicionados em unidades de peso superior a dez quilos. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da Lei n.º 7.798/89. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelos Tribunais Regionais Federais em relação ao tema.

Em contrarrazões (fls. 289/294), a União sustenta a manutenção da decisão, porquanto se encontra amparada na regular aplicação da legislação pertinente.

#### Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Discute-se nos autos a incidência de IPI sobre os produtos destinados à alimentação de cães e gatos acondicionados em unidades de peso superior a dez quilos. Essa questão foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, com a superveniência de nova legislação, qual seja, o Decreto-lei n.º 400/68, as posições não reproduzidas na TIPI correspondem a produtos não sujeitos ao imposto. Assim, *verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA NEGATIVA DE VIGÊNCIA A DECRETOS. CONHECIMENTO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. TABELA DE INCIDÊNCIA DO IPI - TIPI. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. RAÇÃO PARA ANIMAIS. ALÍQUOTA ZERO. PREPARAÇÕES ALIMENTARES COMPLETAS PARA CÃES E GATOS ACONDICIONADAS EM EMBALAGENS COM PESO SUPERIOR A 10 QUILOS. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI.*

- 1. O artigo 105, III, "a", da Constituição Federal de 1988, prescreve que compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência.*
- 2. O conceito de lei federal, para fins de cabimento do recurso especial, abrange "os atos normativos (de caráter geral e abstrato), produzidos por órgão da União com base em competência derivada da própria Constituição, como são as leis (complementares, ordinárias, delegadas) e as medidas provisórias, bem assim os decretos autônomos e regulamentares expedidos pelo Presidente da República" (Precedente da Corte Especial: REsp 663.562/RJ, Rel. Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, julgado em 05.12.2007, DJ 18.02.2008); (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 954.067/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 853.627/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06.03.2008, DJe 07.04.2008; REsp 965.246/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.10.2007, DJ 05.11.2007; e REsp 879.221/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 18.09.2007, DJ 11.10.2007).*
- 3. Ademais, a Tabela de Incidência do IPI - TIPI, veiculada mediante decreto executivo, configura inovação no ordenamento jurídico, ex vi do disposto no artigo 153, § 1º, da Carta Magna, que autoriza a mitigação do princípio da legalidade estrita no que pertine à definição das alíquotas do Imposto sobre Produtos Industrializados, tributo com evidente carga extrafiscal.*
- 4. A TIPI é ato normativo (de caráter geral e abstrato) oriundo do Poder Executivo que elenca e classifica os produtos industrializados cuja saída enseja a tributação pelo IPI, correlacionando as alíquotas aplicáveis, de acordo com os critérios da essencialidade e especificidade, observando-se as disposições contidas nas respectivas notas complementares, excluídos os produtos a que corresponde a notação "NT" (não-tributado).*
- 5. O acórdão recorrido ressaltou, em suas razões de decidir, que "De acordo com os laudos técnicos incontroversos, acostados às fls. 32-36 e 166-167 e certificados, croquis de rotulagem e relatórios completos de registro do produto emitidos pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e do Abastecimento, verifica-se que os alimentos fabricados pela*

autora, de acordo com suas especificações, modo de usar, composição e formulação são alimentos completos para cães e gatos, podendo ser fornecidos como única e exclusiva fonte alimentar para estes animais."

6. A partir de 1988, a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados, restou, sucessivamente, aprovada pelos seguintes decretos executivos:

- Decreto 97.410, de 23 de dezembro de 1988 (revogado pelo Decreto 2.092/96), que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1989;

- Decreto 2.092, de 10 de dezembro de 1996 (revogado pelo Decreto 3.777/2001), que entrou em vigor na data da publicação, produzindo efeitos a partir de janeiro de 1997;

- Decreto 3.777, de 23 de março de 2001 (revogado pelo Decreto 4.070/2001), que entrou em vigor na data da publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de abril de 2001;

- Decreto 4.070, de 28 de dezembro de 2001 (revogado pelo Decreto 4.542/2002), que entrou em vigor na data da publicação, produzindo

efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002;

- Decreto 4.542, de 26 de dezembro de 2002 (revogado pelo Decreto 6.006/2006), que entra em vigor na data da publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2003; e

- Decreto 6.006, de 28 de dezembro de 2006 (atualmente em vigor), que entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2007.

7. Não obstante as sucessivas alterações legislativas, o Capítulo 23, da TIPI, sempre versou sobre a classificação dos Alimentos preparados para Animais (entre outros), restando esclarecido em Nota Introdutória o seguinte:

"1 - Incluem-se na posição 23.09 os produtos dos tipos utilizados para alimentação de animais, não especificados nem compreendidos em outras posições, obtidos pelo tratamento de matérias vegetais ou animais, de tal forma que perderam as características essenciais da matéria de origem, excluídos os desperdícios vegetais, resíduos e subprodutos vegetais resultantes desse tratamento."

8. Deveras, no bojo dos decretos executivos que aprovaram a TIPI, estipularam-se "Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado", entre as quais se sobrelevava a de que: "3. Quando pareça que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da Regra 2.b) ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se da forma seguinte: a) A posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas. Todavia, quando duas ou mais posições se refiram, cada uma delas, a apenas uma parte das matérias constitutivas de um produto misturado ou de um artigo composto, ou a apenas um dos componentes de sortidos acondicionados para venda a retalho, tais posições devem considerar-se, em relação a esses produtos ou artigos, como igualmente específicas, ainda que uma delas apresente uma descrição mais precisa ou completa da mercadoria. b) Os produtos misturados, as obras compostas de matérias diferentes ou constituídas pela reunião de artigos diferentes e as mercadorias apresentadas em sortidos acondicionados para venda a retalho, cuja classificação não se possa efetuar pela aplicação da Regra 3.a), classificam-se pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível realizar esta determinação. c) Nos casos em que as Regras 3.a) e 3.b) não permitam efetuar a classificação, a mercadoria classifica-se na posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração."

9. Conseqüentemente, revela-se imperiosa a observância da especificidade do produto industrializado para fins de enquadramento na classificação fiscal enumerada na TIPI.

10. O Decreto 76.986/76, revogado pelo Decreto 6.296/2007, que regulamentava a Lei 6.198/74 (que dispõe sobre a inspeção e a fiscalização obrigatórias dos produtos destinados à alimentação animal), assim discorria sobre o conceito de "ração animal":

"Art 4º Ficam sujeitos à inspeção e à fiscalização todos os produtos empregados ou suscetíveis observadas as seguintes definições:

(...)

III - ração animal - qualquer mistura de ingredientes capaz de suprir as necessidades nutritivas para manutenção, desenvolvimento e produtividade dos animais a que se destine;

(...)

§ 1º Para efeito deste Regulamento, entende-se como ração balanceada, a ração animal, o concentrado e o suplemento, definidos nos itens III, IV e V deste Artigo.

(...)"

11. Destarte, a posição "Alimentos para cães e gatos, acondicionados para venda a retalho" (código 2309.10.9900, atual 2309.10.00) não prevalece, nem engloba o alimento denominado "ração animal", uma vez existente código mais específico, qual seja: 2309.10.0200 (atual 2309.90.10), que versa sobre "Preparações destinadas a fornecer ao animal a totalidade dos elementos nutritivos necessários para uma alimentação diária racional e equilibrada (alimentos compostos completos)", as quais são tributadas à alíquota zero.

12. Outrossim, não incide o IPI sobre "preparações alimentares completas para cães e gatos acondicionadas em embalagens com peso superior a 10 quilos".

13. Com efeito, a TIPI, anexa à Lei 4.502/64, elencava sob o código 23.07, os "Alimentos preparados para animais e outras preparações utilizadas na alimentação de animais (estimulantes, etc.), quando acondicionados em recipientes, embalagens ou envoltórios, destinados à apresentação do produto", ao qual era atribuída a alíquota ad valorem de 6% (seis por cento).

14. Contudo, sobreveio modificação do código 23.07, da TIPI, com o advento do Decreto-Lei 400/68, que configurou mutilação na hipótese de incidência do tributo, verbis:

"Art 2º Na Tabela anexa à Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, substituam-se pelos seguintes os textos das posições e incisos abaixo especificados e, quando fôr o caso, as respectivas alíquotas:

(...)

Posição 23.07 - Alimentos preparados para animais e outras preparações utilizadas na alimentação de animais (estimulantes, etc.), acondicionados em unidades de até 10kg - 8%."

15. É certo que as posições não reproduzidas na TIPI correspondem a produtos não sujeitos ao IPI, ex vi do disposto no § 2º, do artigo 10, da Lei 4.502/64.

16. Ademais, a mitigação do princípio da legalidade estrita (artigo 153, § 1º, da CF/88) abrange apenas a definição das alíquotas do IPI, subsistindo óbice inarredável à ampliação de sua hipótese de incidência mediante decreto do Poder Executivo (artigos 150, I, da CF/88, e 97, do CTN), malgrado o disposto no artigo 4º, do Decreto-Lei 1.199/71, verbis:

"Art 4º O Poder Executivo, em relação ao Imposto sobre Produtos Industrializados, quando se torne necessário atingir os objetivos da política econômica governamental, mantida a seletividade em função da essencialidade do produto, ou, ainda, para corrigir distorções, fica autorizado:

I - a reduzir alíquotas até 0 (zero);

II - a majorar alíquotas, acrescentando até 30 (trinta) unidades ao percentual de incidência fixado na lei;

III - a alterar a base de cálculo em relação a determinados produtos, podendo, para êsse fim, fixar-lhes valor tributável mínimo."

17. No mesmo sentido, assentou o Supremo Tribunal Federal que: "TRIBUTÁRIO. IPI. ALIMENTO PARA ANIMAIS. ACONDICIONAMENTO EM UNIDADES DE DEZ QUILOS OU MAIS. NÃO-INCIDÊNCIA. DL Nº 1.199/71 Situação que não poderia ter sido alterada por meio de decreto (Decreto nº 89.241/83), sem ofensa ao art. 21, I e V, da EC 01/69. Recurso não conhecido." (RE 160.392/SP, Rel. Ministro Ilmar Galvão, Primeira Turma, julgado em 31.10.1997, DJ 13.02.1998)

18. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n.º 1.136.948, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, v.u., j. em 04.03.2010, Dje 22.03.2010)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0002465-05.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.002465-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : COOPERATIVA REGIONAL AGRO PECUARIA CAMPINAS  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
PETIÇÃO : RESP 2008260857  
RECTE : COOPERATIVA REGIONAL AGRO PECUARIA CAMPINAS  
DECISÃO

Recurso especial interposto por Cooperativa Regional Agro Pecuária de Campinas, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 336/337, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 343/345, disponibilizado em 05/11/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0011366-44.2005.4.03.6110/SP  
2005.61.10.011366-6/SP

APELANTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2008095241  
RECTE : GAPLAN ADMINISTRADORA DE BENS LTDA

#### **DECISÃO**

Recurso especial interposto por Gaplan Administradora de Bens Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 557/559, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 561/562, disponibilizada em 12/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do decisum divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete  
Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0001655-79.2005.4.03.6121/SP  
2005.61.21.001655-2/SP

APELANTE : MODENA AUTOMOVEIS LTDA e outros  
: TAUBATE VEICULOS LTDA  
: ANTARES SERVICE LTDA

ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : RESP 2007270982

RECTE : MODENA AUTOMOVEIS LTDA

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por Modena Automóveis Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 806/808, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 810/811, disponibilizada em 16/09/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos

para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101874-96.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.101874-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SANTA CLARA COM/ E MANUTENCAO DE IMOVEIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.019334-2 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Recurso especial** interposto pela **União**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a agravo de instrumento, mantida a decisão agravada que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da demanda. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

**Alega-se:**

a) negativa de vigência ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil e artigos 134, inciso VII, e 135, inciso I, do Código Tributário Nacional;

b) omissão da turma julgadora, posto que não apreciada a matéria aduzida nos embargos de declaração relativamente à dissolução irregular da empresa, consoante dispõe o artigo 134, inciso VII, do C.T.N., o artigo 195 do Decreto-Lei nº 5.844/43, o artigo 23, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, com a redação da Lei nº 9.532/97 e o artigo 2º do Decreto nº 84.101/79;

c) os artigos 134 e 135 do C.T.N. encontram seu fundamento de validade nos artigos 124 e 128 do mesmo código, de modo a ensejar a responsabilização dos sócios da empresa a responder solidariamente pelos débitos tributários da empresa;

d) a situação da empresa perante o CNPJ é não regular/inapta, não possui bens próprios para garantir a liquidação da dívida e sequer pode ser efetuada sua citação no endereço constante daquele cadastro, o que caracteriza situação de insolvência civil, conforme definido no artigo 955 do Código Civil;

Sem contrarrazões (fl. 116).

O recurso especial teve seu juízo de admissibilidade suspenso, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e Resolução nº 8 do Superior Tribunal de Justiça, a fim de aguardar manifestação do STJ em processo remetido como representativo da controvérsia. No entanto, em consulta àquela corte, verifica-se que o processo recebeu o registro nº 1.105.414/SP, mas não foi afetado a julgamento nos moldes da Lei nº 11.672/2008.

**Decido.**

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

**"EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DOS SÓCIOS -ARTIGO 135, INCISOS I E III, E ARTIGO 134, INCISO VII, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A NORMA LEGAL OU CONTRATUAL.**

1. A responsabilidade patrimonial pela falta de êxito, no exercício da livre iniciativa, é da pessoa jurídica.
2. A responsabilidade patrimonial pessoal do diretor, gerente ou sócio, por débito fiscal da pessoa jurídica, é excepcional, condicionada à existência de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (art. 135, incisos I e III, e 134, VII, do Código Tributário Nacional).
3. Agravo de instrumento improvido." - (fl. 78)

A ementa do acórdão nos embargos de declaração expressa:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO: REJEIÇÃO.**

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Os embargos de declaração são incabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos de declaração rejeitados." - (fl. 97)

A tese recursal de que houve dissolução irregular da empresa a autorizar a inclusão do sócio no polo passivo da execução não foi apreciada no acórdão recorrido, nem tampouco por força dos embargos de declaração, apesar de suscitada no agravo de instrumento. Plausível a alegação de violência ao artigo 535, inciso II, do C.P.C.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00024 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0008942-25.2006.4.03.6100/SP  
2006.61.00.008942-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ELISEU SATIRO DE LIMA FILHO e outros  
: WAGNER ROGERIO BASAGLIA  
: TUTOMU SAKODA  
: MARINA AOSHIMA SAKODA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2009145267  
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento à apelação e à remessa oficial e manteve no percentual de 15% a alíquota de imposto de renda incidente sobre a complementação de aposentadoria de contribuintes residentes no exterior, por considerar que tais verbas possuem natureza jurídica de pecúlio oriundo da aplicação de capital da patrocinadora do fundo e não integram o contrato de trabalho dos participantes.

Inconformada, alega a recorrente que o acórdão contraria os artigos 33 da Lei n.º 9.250/95 e 7º da Lei n.º 9.779/99, além dos artigos 43, inciso XIV, e 685, inciso II, letra "a", do Decreto n.º 3.000/99 (RIR/99), por ser correta a incidência do imposto sobre a complementação de aposentadoria dos impetrantes, pessoas residentes no exterior, à alíquota de 25%.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 194/213, nas quais alega a parte recorrida a inoocorrência de qualquer ofensa à lei federal pelo acórdão e requer seja negado seguimento ao recurso.

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

**MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - BENEFICIÁRIOS RESIDENTES NO EXTERIOR - ALÍQUOTA DE 15% - ART. 685, I, DECRETO Nº 3.000/99 - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - ART. 523, § 1º, CPC.**

*1- Agravo retido não conhecido, visto que não foi requerido expressamente, nas razões de apelação, o seu julgamento pelo tribunal, conforme determina o § 1º do art. 523 do CPC.*

*2- O artigo 33 da Lei nº 9.250/95 determina a incidência do imposto de renda sobre os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como sobre a importância correspondente ao resgate das contribuições.*

*3- Por sua vez, o Decreto nº 3.000/99 estabelece, em seu artigo 685, inciso I, alínea "c", que as pensões alimentícias e os pecúlios recebidos por pessoas físicas residentes no exterior serão tributados à alíquota de 15% (quinze por cento).*

*4- A complementação de aposentadoria possui natureza previdenciária, formando um pecúlio individualizado para cada participante do fundo de previdência privada, através das contribuições dos empregados e da aplicação de capital da patrocinadora do fundo, e que poderá ser resgatado por meio de parcelas mensais denominadas complementação de aposentadoria.*

*5- Segundo o disposto no art. 68 da Lei Complementar nº 109, de 29 de maio de 2001, as contribuições do empregador a planos de benefícios das entidades de previdência complementar não integram o contrato de trabalho dos participantes.*

*6- Inaplicabilidade do artigo 7º da Lei nº 9.779/99 ao caso, que prevê a alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) do imposto de renda para os rendimentos provenientes do trabalho e os de prestação de serviços pagos às pessoas físicas residentes no exterior.*

*5- Apelação e remessa oficial desprovidas. (fl.18)*

O recurso especial merece ser admitido.

Constata-se que o Superior Tribunal de Justiça ainda não emitiu pronunciamento acerca da suposta violação aos artigos 33 da Lei n.º 9.250/95 e 7º da Lei n.º 9.779/99, além dos artigos 43, inciso XIV, e 685, inciso II, letra "a", do Decreto n.º 3.000/99, especificamente em relação à alíquota de imposto de renda na fonte que deve incidir sobre os proventos de aposentadoria complementar de beneficiários residentes no exterior. Ressalta-se, assim, a necessidade da remessa dos autos àquela corte, para que possa manifestar-se sobre o tema, de modo a preservar a integridade positiva do direito federal.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0004280-58.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004280-4/SP

APELANTE : CERAMICA GYOTOKU LTDA

ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008151065  
RECTE : CERAMICA GYOTOKU LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Cerâmica Gyotoku Ltda., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 717/718, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 721/722. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00026 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0000046-12.2006.4.03.6126/SP  
2006.61.26.000046-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ORGANIZACAO ANTARES DE ENSINO S/C LTDA e outro  
: SISTEMA EDUCACIONAL SINGULAR ATIVO S/C LTDA  
ADVOGADO : LÚCIA DE QUEIROZ PACHECO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
PETIÇÃO : RESP 2008007129  
RECTE : ORGANIZACAO ANTARES DE ENSINO S/C LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Organização Antares de Ensino Ltda. e outro, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 452/453, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 457/461, disponibilizado em 31/05/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

*Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.*

(...)

*§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei*

#### **Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.  
André Nabarrete  
Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0001549-79.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.001549-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : UNIPETRO OURINHOS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
PETIÇÃO : RESP 2008219211  
RECTE : UNIPETRO OURINHOS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA

#### **DECISÃO**

Recurso especial interposto por Unipetro Ourinhos Distribuidora de Petróleo Ltda., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Às fls. 375/376, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme acórdão de fls. 382/385, disponibilizado em 02/08/2010. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

**Decido.**

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, quanto à prescrição, a tese dos cinco mais cinco anos para a repetição dos recolhimentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, sedimentado no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

**Expediente Nro 8940/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006547-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006547-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AUTOR : FLORIVAL CORDEIRO DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : EDSON APARECIDO GUIMARAES e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : CONSPRES CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 12037372719964036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Concedo o prazo de 10 (dez) dias para que o autor comprove nos autos o trânsito em julgado da(s) decisão(ões) rescindenda(s) (execuções fiscais n.ºs. 96.1203737-0 e 97.12054551), a teor do prazo decadencial para propositura da rescisória, nos termos do art. 495 do CPC.

Após, tornem-me os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033545-61.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.033545-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MARIA GLORIA FREITAS ALMEIDA e outros  
ADVOGADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES  
CODINOME : MARIA DA GLORIA FREITAS ALMEIDA  
AUTOR : MARIA ELIZA DA COSTA FREITAS  
: LUCY COSTA FREITAS LEAL  
: YARA FATIMA COSTA FREITAS GRANDE  
: YEDA COSTA FREITAS  
: JAQUELINE COSTA FREITAS  
ADVOGADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES  
RÉU : Uniao Federal  
LITISCONSORTE : MARIA APARECIDA DE QUEIROZ  
PASSIVO  
No. ORIG. : 2007.60.00.011637-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DESPACHO

Fls. 473: intimem-se as autoras para atendimento da solicitação do d. Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba/MS: "*Favor intimar a parte interessada para remeter a soma de R\$ 38,67 para pagamento de diligências; conta 94-5, operação 06, agência 0987, CEF, devendo encaminhar o comprovante original, sendo vedado o uso de envelope em caixa automático.*"

Publique-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034555-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS BATTIBUGLI incapaz  
ADVOGADO : MARCELO DUARTE DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : ERIKA CRISTINA LEITE MORO BATTIBUGLI  
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15 REGIAO  
DECISÃO

Compete ao próprio Tribunal Regional do Trabalho conhecer de mandado de segurança impetrado contra ato administrativo emanado de seu Presidente, "ex vi" do disposto no artigo 21, inciso VI, da Lei Complementar nº 35/79, que dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional - LOMAN - c/c o artigo 109, inciso VII, da Constituição Federal de 1988.

Tal preceito encontra-se em consonância com a partilha constitucional do poder jurisdicional entre os diversos órgãos do Poder Judiciário e com o princípio da autonomia dos Tribunais que não permite que um Tribunal interfira no âmbito do outro, afora o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, competentes para revisar decisões dos demais.

Diante do exposto, **declino da competência** e determino a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

#### Expediente Nro 8945/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000082-07.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.000082-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI

RÉU : ROSSELE AMORIM DA SILVA e outro

: VALDIR DA SILVA RAMOS

ADVOGADO : LUCIO LUIZ CAZAROTTI

No. ORIG. : 2000.61.02.015129-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 205. Tendo em vista o pedido de intimação da parte ré para o pagamento de honorários advocatícios a que foi condenada, consoante o v. acórdão de fls. 189/189vº, encaminhe-se os autos à Vice-Presidência desta Corte para execução do julgado, nos termos do art. 349, I do Regimento Interno deste E. Tribunal.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2011.

Renata Lotufo

Juíza Federal Convocada

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0069161-34.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : DANILAC IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARLENE RODRIGUES DA COSTA

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

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : WILLY OVE LEHMANN ANDERSEN e outro

: WILLY LEHMANN ANDERSEN

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 1999.61.82.017881-8 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Verifico que a decisão (doc. 279.315. V004) assinada digitalmente, constante do Sistema GEDPRO, possui data diferente da decisão encartada aos autos.

Assim, determino que a Secretaria proceda à substituição da decisão de f. 252-252vº (doc. 279.315. V003), datada de 09 de setembro de 2009, pela decisão do GEDPRO (doc. 279.315. V004), certificando-se o cumprimento e remetendo-se à publicação.

A apreciação do pedido de f. 256-260 resta prejudicada tendo em vista o teor da decisão em questão.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2007.03.00.069161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

IMPETRANTE : DANILAC IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : MARLENE RODRIGUES DA COSTA

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

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

INTERESSADO : WILLY OVE LEHMANN ANDERSEN e outro  
: WILLY LEHMANN ANDERSEN  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.017881-8 3 Vr GUARULHOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Danilac Indústria e Comércio Ltda.**, contra ato do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Guarulhos, SP.

O magistrado de primeiro grau determinou a realização do bloqueio de ativos financeiros dos sócios da empresa impetrante, através do sistema "BACENJUD" (também conhecida como "penhora *on line*").

Segundo Sua Excelência, tal determinação deve-se à inclusão dos referidos sócios no pólo passivo da execução fiscal nº 1999.61.82.017881-8, em face da sentença proferida nos autos dos embargos à execução (processo nº 1999.61.82.017883-1) que reconheceu a sua responsabilidade solidária pelos débitos previdenciários da empresa ora impetrante.

É o sucinto relatório. Decido.

Depreende-se do art. 5º, II, da Lei 12.016/2009 que a via mandamental não é a adequada quando haja recurso com efeito suspensivo previsto na lei processual contra a decisão impugnada.

Com efeito, a súmula 267 do Supremo Tribunal Federal corrobora tal previsão ao dispor que: "*não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*".

Ora, é o que se verifica no caso em análise.

Para o ato contra o qual se insurge a impetrante, há previsão legal de recurso - que, aliás, já foi por ela utilizado (conforme comprovam as cópias do agravo de instrumento nº 2007.03.00.029279-9 juntadas às f. 226-248) -, inviabilizando, deste modo, a impetração do presente *mandamus*.

Assim, evidenciada a inadequação da via processual eleita, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL**, fazendo-o com fulcro no art. 5º, II, da Lei n.º 12.016/2009 e no art. 295, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intime-se a impetrante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011377-65.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.011377-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AUTOR : LEONEL BATISTA e outros  
: JORGE MATUDO  
: MARIA HELENA KEIKO SAKAMOTO SHIBAO  
: ARNALDO BEVILACQUA FILHO  
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
No. ORIG. : 2004.61.00.031525-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reitere-se a intimação dos autores para que cumpram a parte final do despacho de f. 190, sob pena de indeferimento do pedido de justiça gratuita, no prazo de 5(cinco) dias.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 8946/2011**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0035649-55.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035649-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonardo Safi  
PARTE AUTORA : JAIR ALBERTO DA BOA MORTE  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO FRANCISCO GOMES  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00037936420104036114 23 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo MM. Juiz Federal da 23ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo/Capital em face do MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP e extraído de ação de reparação de danos morais proposta por Jair Alberto da Boa Morte contra a Caixa Econômica Federal, originariamente distribuída ao Juízo Suscitado.

Sustenta que a competência fixada em razão do local do ato ou fato danoso é relativa e deve ser alegada em exceção declinatória de foro, de modo que o Juízo Suscitado não a poderia ter declinado de ofício.

O Ministério Público Federal se manifestou pela procedência do conflito, atribuindo-se a competência ao MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O Autor da ação condenatória relata que, em agência da Caixa Econômica Federal, situada no Município de Diadema, foi barrado na porta giratória e passou por diversas humilhações. Objetiva a reparação dos danos morais que o vitimaram.

Pela causa de pedir e pedido, verifica-se que a competência deve ser fixada na seção judiciária do lugar do ato ou fato danoso, pois a regra processual que a prevê é especial com relação às demais hipóteses de competência traçadas pelos artigos 94 e 100 do Código de Processo Civil.

A especialidade se justifica pela localização estratégica dos meios de prova que poderão ser colhidos - inspeção judicial, perícia. Assim, para assegurar maior agilidade ao procedimento e otimizar o serviço jurisdicional, o legislador processual considera competente o foro do lugar em que o ato ilícito foi praticado - nos casos de delitos e acidentes de trânsito, admite-se ainda a definição da competência com base no domicílio do autor, nos termos do artigo 100, V, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido se manifesta o Superior Tribunal de Justiça:

*CIVIL E PROCESSUAL. JOGO DE FUTEBOL. SUPOSTAS AGRESSÕES. AÇÃO PENAL QUE TRAMITOU NO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. EXTINÇÃO DA AÇÃO. AÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SUPOSTAS AGRESSÕES VERBAIS. EXCEÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORO DO LUGAR DO ATO OU DO FATO. ART. 100, V, "A", DO CPC. SÚMULA N. 83 DO STJ. ACÓRDÃO ESTADUAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. SITUAÇÃO DIVERSA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I. A ação penal que teve trâmite no Juizado Especial Criminal da Comarca de Carlos Barbosa foi julgada extinta.*

*II. Na ação de reparação de dano moral, em face de suposta agressão verbal, é competente o foro do lugar do ato ou fato que deu origem ao ocorrido, no caso o local do jogo de futebol onde o réu, jogador de futebol, teria, alegadamente, feito ofensa verbal ao autor, auxiliar do árbitro, Comarca de Carlos Barbosa.*

III. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 1160146, Relator Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, Dje 09/08/2010).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CORREIOS. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM PRELIMINAR DE CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE DO CASO CONCRETO. ART. 109, § 1º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: INAPLICABILIDADE. LUGAR DO FATO E FUNCIONÁRIO COM FUNÇÕES DE GERÊNCIA. ART. 105, V, "a" E "b" DO CPC.

1. Tem esta Corte entendido pela possibilidade de arguição de incompetência relativa como preliminar de contestação, desde que inexistentes prejuízos à parte contrária;

2. Inaplicável é estender-se o conceito de União previsto no art. 109, § 1º da Constituição Federal às empresas públicas, ante a ausência de determinação extensiva da norma;

3. É competente o foro do ato ou fato para a ação de reparação de dano;

4. É competente o foro do ato ou fato para a ação em que for réu o gestor de negócios alheios.

(STJ, CC 76002, Relator Paulo Furtado, Segunda Seção, Dje 01/02/2010).

Assim, não se trata de incompetência relativa, cuja arguição depende do oferecimento de exceção declinatória de foro. O Juízo Suscitado, na medida em que atua na circunscrição jurisdicional da prática do ato ou fato danoso, é, desde o início, competente para processar e julgar a ação de responsabilidade civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **monocraticamente, julgo procedente** o conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo Suscitado, isto é, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, para processar e julgar a ação de reparação de danos morais.

Comuniquem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Leonardo Safi

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Nro 8954/2011

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0036256-73.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.036256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

IMPETRANTE : A C D C E V S

ADVOGADO : ANGELA LEAL SABOIA DE CASTRO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

INTERESSADO : Justica Publica

DECISÃO

Tendo em vista as informações da autoridade impetrada, no sentido de que foi determinada a restituição dos originais dos talões de notas fiscais e autorizada realização de *back-up* dos computadores apreendidos, acolho a manifestação da douta Procuradoria Regional da República no sentido da perda superveniente do interesse de agir, cujas razões passo adotar, e **julgo prejudicada** a presente impetração.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 11 de março de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 8950/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0086515-92.1995.4.03.0000/SP  
95.03.086515-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AUTOR : TECNASA ELETRONICA PROFISSIONAL S/A  
ADVOGADO : FERNANDO CARLOS LUZ MOREIRA e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS  
No. ORIG. : 94.04.00931-8 2 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

A autora Tecnasa Eletrônica Profissiional S/A foi intimada em 17.01.2011 (fl. 226), para efetuar o pagamento dos honorários advocatícios a que foi condenada, na forma do art. 475-J do CPC, quedando-se inerte, contudo. Intimada, a União Federal requer a citação da devedora, com a imposição da multa e expedição de mandado de penhora e avaliação, conforme disposto no art. 475-J, *caput*, do Código de Processo Civil. Assim sendo, defiro o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) e determino a expedição de carta de ordem para que se proceda à penhora e avaliação dos bens da devedora, Tecnasa Eletrônica Profissiional S/A, suficientes para garantir o pagamento dos honorários advocatícios a que foi condenada, que, acrescidos do valor da multa prevista no art. 475-J, *caput*, do Código de Processo Civil ( 10%), resultam na quantia total de R\$ 5.817,03 (cinco mil, oitocentos e dezessete reais e três centavos). Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009030-49.1995.4.03.6100/SP  
97.03.063207-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : MAURO VITTORUZZO MARTINS e outros  
: SALETE APARECIDA DURAN VITTORUZZO MARTINS  
: MAURO VITTORUZZO MARTINS  
: JOSE CARLOS DURAN  
ADVOGADO : SERGIO SHANEMITSU TAWATA e outros  
EMBARGADO : JOSE CARLOS DURAN  
: MIGUEL DURAN  
: THEREZINHA MARLETTA DURAN  
: JOELINA PINHEIRO NEVES  
: JOSELITA PINHEIRO NEVES  
: NELSON DE OLIVEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : SERGIO SHANEMITSU TAWATA e outros  
No. ORIG. : 95.00.09030-9 16 Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Visto etc.,

Trata-se de Embargos Infringentes opostos pelo Banco Central do Brasil nos autos da ação ordinária de cobrança proposta visando a diferença da correção monetária dos meses de março, abril, maio, junho e julho de 1990, além de fevereiro de 1991, calculada com base no IPC, e aquela aplicada às cadernetas de poupança, decorrente da MP 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90.

A MM.<sup>a</sup> Juíza *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito quanto ao IPC de março/90 e julgou procedente o pedido para condenar o Banco Central do Brasil a pagar aos autores a diferença de correção monetária relativa aos valores bloqueados, considerando a variação do IPC. Condenou-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da condenação (fls. 110/114).

Apelação interposta pela parte autora (fls. 116/121) e recurso adesivo interposto pelo BACEN (fls. 125/142).

A E. 4ª Turma, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, por maioria, negou provimento à apelação da parte autora e deu provimento ao recurso adesivo do Banco Central do Brasil, sendo que o Desembargador Federal Newton De Lucca acompanhou o Desembargador Federal Relator em menor extensão, vencida a Desembargadora Federal Lucia Figueiredo que dava provimento à apelação dos autores e negava provimento ao recurso adesivo da autarquia.

O v. aresto embargado foi assim ementado (fls. 189):

**"CADERNETA DE POUPANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA DO IPC.**

*I- O BACEN integra o pólo passivo de demanda que verse sobre a correção monetária dos valores que permaneceram bloqueados com o advento da Lei n.º 8.024/90 por ser o agente executor das medidas governamentais. Quanto ao IPC do mês de março de 1990, porém, o Banco Central é parte ilegítima, consoante nova jurisprudência do STJ (R. Esp. n.º 200.885/PE).*

*II- O Banco Central, responsável pelos prejuízos tanto aos poupadores quanto aos bancos, possui, perante o investidor, responsabilidade extracontratual.*

*III- A parte autora têm direito adquirido ao IPC como fato de atualização sobre o saldo de suas cadernetas de poupança, pois as contrataram antes da entrada em vigor da Lei n.º 8.024/90. No entanto, deve ser excluído o IPC de fevereiro/91, uma vez que não pleiteado na exordial.*

*IV- Matéria preliminar rejeitada. Apelação dos autores improvida. Apelação do Bacen provida."*

Embargos Infringentes do Banco Central do Brasil a fls. 193/203 sustentando não existir direito à pretendida correção pelo IPC.

Não foi apresentada impugnação.

Os Embargos Infringentes foram admitidos a fls. 211.

Recebi os autos em 17 de fevereiro de 2011 (fls. 216v).

Dispensada a revisão, a teor do art. 34 do Regimento Interno deste Tribunal.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, uma vez que sedimentada a jurisprudência, em torno da matéria, sob todos os ângulos e aspectos em discussão.

O objeto da divergência reside no mérito, na obrigação de o Banco Central do Brasil corrigir o saldo bloqueado e transferido escrituralmente pelo índice IPC.

É entendimento consagrado no âmbito dos Tribunais Superiores que, uma vez transferido o saldo das cadernetas de poupança, ou parte dele, ao Banco Central do Brasil, aplica-se o BTNF como índice de correção.

Nesse sentido destaca o entendimento sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal:

**"Súmula 725: É constitucional o § 2º do art. 6º da Lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I."**

Esta E. 3ª Turma deste C. Tribunal já se manifestou nessa mesma direção em diversos julgados, consoante v. arestos abaixo:

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CADERNETA DE POUPANÇA. DESBLOQUEIO DE CRUZADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 8.024/90. IPC. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. BTNF.**

***I - Não houve ofensa ao direito adquirido na utilização do BTNF como índice de correção monetária aplicável às cadernetas de poupança cujo período aquisitivo de rendimentos iniciou-se na vigência da MP 168/90.***

***II - Apelação improvida."***

(TRF 3ª Região, AMS nº 94.03.070328-8/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 26.03.2009, DJF3 07.04.2009, pág. 395)

**"PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

***1. Incompetência da Justiça Federal para conhecer do pedido de diferença de correção monetária em face das instituições financeiras depositárias de caráter privado, a teor do art. 109 da CR, tratando-se de incompetência absoluta a ser declarada de ofício, nos termos do art. 113 do CPC.***

***2. Mantida a extinção do processo sem resolução de mérito em relação à instituição financeira privada.***

***3. Aos valores bloqueados devem ser aplicados os índices legais: BTNF e TRD (Súmula 725 do Supremo Tribunal Federal, AGRESP 297693/SP e precedentes).***

***4. Apelação desprovida."***

(TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.015535-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19.02.2009, DJF3 10.03.2009, pág. 221)

O E. Superior Tribunal de Justiça também se pronunciou de maneira idêntica sobre o tema:

**"PROCESSUAL CIVIL - ART. 535 DO CPC - CRUZADOS NOVOS BLOQUEADOS - ATIVOS RETIDOS - MP 168/90 - LEI 8.024/90 - LEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO CENTRAL - CORREÇÃO MONETÁRIA PELO BTNF - INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. 1. Inexiste contradição em acórdão que, consoante jurisprudência desta Corte, entende que é o BACEN legitimado a responder pela correção monetária dos cruzados novos bloqueados - ativos retidos - que lhe foram transferidos por força da MP 168/90, convertida na Lei 8.024/90 (período de abril de 1990 a fevereiro de 1991), e determina que seja observada a correção das contas de poupança dos autores pelo BNTF. 2. Afastada a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC. 3. Recurso especial não provido."**

(STJ, REsp nº 989143/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11.03.2008, DJe 28.03.2008)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - ATIVOS RETIDOS - PLANO COLLOR - LEGITIMIDADE DO BANCO CENTRAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO BTNF.**

**O BACEN é parte legítima para responder pelos juros e correção monetária a partir do momento em que as quantias depositadas em cadernetas de poupança ficaram indisponíveis de movimentação, sendo irrelevante como se geriram os ativos retidos.**

**O BTNF é o indexador para correção dos cruzados que se encontravam depositados nas cadernetas de poupança e foram retidos por ocasião da MP n. 168/90.**

**Agravo regimental provido para dar parcial provimento ao recurso especial a fim de considerar o BTNF como índice de correção dos cruzados bloqueados na poupança, após 15 de março de 1990. Inversão dos ônus da sucumbência."**

(AgRg no Ag 595295/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 28/06/2005, DJU 12/09/2005, pág. 275)

Imperioso observar que se a lei, para este caso específico, instituiu o índice de atualização o BTNF, deve o legislador ter tido absoluta convicção no sentido de que este fosse o mais adequado à realidade nacional e ao interesse público.

Portanto, modificar-lhe é defeso ao Judiciário, sob pena de violar um princípio constitucional, ou seja, a independência dos Poderes.

Diante da solução adotada, condeno a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao recurso.

Transitada em julgado a decisão, baixem os autos à E. Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0020420-79.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.084335-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : RCT COMPONENTES ELETRONICOS LTDA e outro  
ADVOGADO : LUCILA APARECIDA LO RE STEFANO  
EMBARGADO : SID TELECOMUNICACOES E CONTROLES S/A  
ADVOGADO : LUCILA APARECIDA LO RE STEFANO  
: ADELMARIO FORMICA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.20420-9 20 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

1) Reitere-se a intimação para que as Autoras cumpram o despacho de fl. 323, devendo da publicação constar o advogado subscritor da petição de fls. 298/299, Dr. Adelmário Formica.

2) Esclareça a Empresa RCT Componentes Eletrônicos Ltda se também há desinteresse no prosseguimento do feito de sua parte, tendo em vista a manifestação da Empresa SID Telecomunicações às fls. 298/299.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057242-92.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.057242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : ROSA METTIFOGO

RÉU : NOSSOESTUDIO SOM E IMAGEM LTDA

ADVOGADO : LUCIA FERREIRA DE MELLO GALLINARO

No. ORIG. : 96.03.037995-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Expeça-se carta de ordem à E. 17ª Vara Federal-SP, para que seja designado e realizado o leilão do bem penhorado, nos termos do requerido pela União Federal às fls. 245.

Instrua-se com cópia integral dos autos.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010310-50.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.032418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

EMBARGANTE : SOCICAM ADMINISTRACAO PROJETOS E REPRESENTACOES LTDA

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO ALVARENGA GUIDUGLI e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 98.00.10310-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autoria, nos termos do voto do Des. Fed. Andrade Martins, vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta.

Objetiva a ação declaratória, ajuizada em 10 de março de 1998, afastar a exigibilidade da contribuição ao salário-educação, instituída pelo Decreto-Lei n.º 1.422/75, regulamentado pelo Decreto n.º 87.043/82, posteriormente alterado pela MP n.º 1.518/96, reedição sucessiva, até a edição da Lei n.º 9.424/96, sob o fundamento de inconstitucionalidade, bem como assegurar a repetição de indébito das parcelas pagas a título dessa contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a autoria, sustentando a inconstitucionalidade da exação.

O voto vencedor, da lavra do relator Des. Fed. Andrade Martins, reformava parcialmente a r. sentença para reconhecer o direito à compensação em relação apenas à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei n.º 4.863/65 e de 2,5% do Decreto n.º 76.923/75.

Vencida, a Des. Fed. Therezinha Cazerta negava provimento à apelação da autoria, mantendo integralmente a r. sentença.

A autoria opôs, em 30 de outubro de 2001, os presentes embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto vencido proferido pela Des. Fed. Therezinha Cazerta.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, impende salientar que, embora não se tenha procedido na juntada do voto vencido, nem tampouco na oposição de embargos de declaração para realizar a referida juntada, denotam-se pela mera leitura da tira de julgamento as conclusões do julgamento, razão pela qual se conhece deste recurso.

Quanto ao mérito, a discussão da exigibilidade do salário-educação trazida aos autos encontra-se resolvida pelo Supremo Tribunal Federal.

O pleno da Excelsa Corte, quando do julgamento do RE n.º 290079, concluiu:

*"Pela inexistência da alegada incompatibilidade do salário-educação com a EC n.º 1/69, nem com a CF/88, haja vista que a nova Constituição alterou apenas sua natureza jurídica, que passou a ser tributária, mantendo sua disciplina, que só poderia, a partir de então, ser modificada por lei, afastando-se tão-somente a possibilidade de alteração da alíquota por ato exclusivo do Poder Executivo (ADCT, Art. 25). Salientou-se que, em face da CF/69, era válida a fixação da alíquota por ato do Poder Executivo (prevista no § 2º do Art. 1º do DL 1.422/75), uma vez que não se tratava de delegação pura, mas sim de técnica de delegação legislativa adotada em virtude da variação do custo do ensino fundamental, que não permitia o estabelecimento, por lei, de uma alíquota fixa. Considerou-se, também, que a circunstância de a CF/88 fazer remissão, no § 5º do Art. 212, ao instituto jurídico do salário-educação, já existente na ordem jurídica anterior, é de ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com a sua nova natureza tributária."*

(por maioria; Rel. Min. ILMAR GALVÃO; d.j. 17/10/2001; in informativo n.º 246).

*"Recurso Extraordinário. 2. Salário educação. Natureza jurídica tributária, nos termos da Constituição de 1988. Disciplina anterior mantida. 3. Fixação válida da alíquota, por meio de ato do Poder Executivo, em face a Emenda Constitucional n.º 1/1969, com base no § 2º do Art. 1º do Decreto-lei n.º 1.422/1975, em que se observa técnica de delegação legislativa adotada diante da variação do custo do ensino fundamental. 4. Art. 212, § 5º, da Constituição de 1988. Recepção da contribuição, na forma em que se encontrava disciplinada. 5. Constitucionalidade do Art. 15, § 1º, I e II, e § 3º da Lei n.º 9.424/96. Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 3. Decisão com força vinculante, eficácia erga omnes e efeito ex tunc. 6. Natureza Jurídica de contribuição social. Inaplicabilidade dos Arts. 146, III, a e 154, I, da Constituição Federal. 7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no RE n.º 268.958-1/SC; 2ª Turma do STF; unânime; Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; in DJU 19/12/01).

Nesse sentido, aquela Corte vem sistematicamente negando seguimento a recurso, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC.

*Recurso extraordinário. Agravo Regimental. 2. salário-educação. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Atribuição que não configura violação do devido processo legal, do contraditório, e da ampla defesa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário; Processo: 291776; UF: DF; Fonte: DJ; Data: 04-10-2002; PP-00127; EMENT VOL-02085-04; PP-00651; Relator: GILMAR MENDES)

Por outro lado, este Tribunal igualmente pacificou o posicionamento, quando a 2ª Seção concluiu pela constitucionalidade da exação no EIAC N. 1999.03.99.080176-1; por maioria; Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO; in DJU 25.07.01, pág. 120.

Nesses termos, encontra-se vazada a Súmula 732 do E. STF: *"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996"*.

Mantida a exigência da contribuição ao salário-educação, resta prejudicada a análise do pedido de compensação.

No que se refere à verba honorária, condeno a autoria no montante de R\$ 1.000,00, pois decaiu do mérito do pedido.

Pelo exposto, **dou provimento** aos embargos infringentes, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002655-86.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.002655-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

IMPETRANTE : Conselho Regional de Medicina CRM

ADVOGADO : BELFORT PERES MARQUES

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

INTERESSADO : ITAMAR CARUZO LEITE

No. ORIG. : 97.05.02693-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Medicina - CRM, em face de decisão que rejeitou os embargos infringentes opostos em sede de execução fiscal.

Alega a impetrante que o MM. Juízo Federal das Execuções Fiscais extinguiu execução fiscal nº 0502693-61.1997.403.6182 em razão do valor ínfimo do crédito cobrado, contudo, a cobrança de anuidades é essencial para o funcionamento do CRM. Sustenta ainda ter o dever-poder de inscrever dívida ativa e conseqüentemente de buscar satisfazer débitos oriundos de anuidades perante o Poder Judiciário.

A liminar foi concedida às fls. 77, determinando-se o prosseguimento da ação executiva.

O Ministério Público manifestou-se em parecer pela concessão da segurança.

Às fls. 90/91, o MM. Juízo da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais informou a homologação de pedido de desistência do exequente, sendo extinta a execução fiscal.

É o relatório. Decido.

Com a homologação de pedido de desistência e a conseqüente extinção da execução fiscal, o presente mandado de segurança restou prejudicado, tendo em vista a perda do objeto.

Com efeito, por meio do presente *writ*, pugnava o impetrante pelo prosseguimento da execução fiscal nº 0502693-61.1997.403.6182, contudo, com sua desistência já homologada em juízo, não subsiste a causa do inconformismo do impetrante.

Ante o exposto, com esteio no art. 267, inciso IV do Código de Processo Civil, art. 6º, § 5º da Lei nº 12.016/2009 e art. 33, inciso XII do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo **prejudicado o mandado de segurança**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de março de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0067680-75.2003.4.03.0000/SP  
2003.03.00.067680-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

IMPETRANTE : NELSON LEITE FILHO e outro  
: NEWTON BRASIL LEITE

ADVOGADO : NELSON LEITE FILHO

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.06.05899-1 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Defiro o pedido vertido à fl. 681 pelo d. Órgão do Ministério Público Federal, determinando "si et in quantum" a suspensão do levantamento dos valores referentes a honorários advocatícios, revogando a decisão de fls. que concedeu liminar nestes autos.

Dê-se "vista" formal ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tornem conclusos para inserção do feito em pauta para julgamento.

São Paulo, 09 de março de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0018562-95.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.018562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

EMBARGANTE : ANGELA SCHAUN

ADVOGADO : MAURICIO SCHAUN JALIL e outro

EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

- a. Trata-se de embargos infringentes.
- b. A controvérsia diz respeito à restituição do imposto de renda, em razão da isenção prevista no artigo 6º, incisos XIV e XXI, da Lei Federal nº 7.713/88, com a redação dada pelo artigo 47, da Lei Federal nº 8.541/92.
- c. A divergência consolidou maioria em prol da impossibilidade de extensão da isenção para salários.
- d. É uma síntese do necessário.
1. A matéria é objeto de jurisprudência pacífica nas Cortes Superiores, passível de julgamento nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafos, do Código de Processo Civil.

2. A Lei Federal nº 7.713/88, com a redação dada pelo artigo 47, da Lei Federal nº 8.541/92:

*"Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas: XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviços, e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma;" (o destaque não é original).*

3. No caso concreto, a autora, apesar de ser portadora de neoplasia maligna, não está aposentada. A lei tributária não permite interpretação extensiva. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE, PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88. BENEFÍCIO RECONHECIDO A PARTIR DA APOSENTADORIA. ART. 462 DO CPC. APRECIÇÃO DE JUS SUPERVENIENS EM INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

*1. A isenção tributária é concedida somente mediante a edição de lei formal específica, nos termos do art. 97, VI, do CTN, cujos requisitos devem ser observados integralmente, para que se efetive a renúncia fiscal.*

*2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7713/88, é explícito ao conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores de moléstia grave.*

*3. Consectariamente, tem-se a impossibilidade de interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN.*

*(Precedentes: REsp 778.618/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.04.2006 ; RMS 19.597/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 20.02.2006; REsp 819.747/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, DJ 04.08.2006)*

*4. In casu, verifica-se que o benefício de isenção foi pleiteado quando em atividade o recorrente, razão pela qual não se enquadra na hipótese de incidência da norma isencional.*

*5. Entrementes, posteriormente à subida do recurso especial, o recorrente protocolou petição junto ao STJ, juntando farta documentação comprobatória de sua aposentação, ocorrida em 05/12/2006 - fato novo, nos termos do art. 462, do CPC -, reiterando o pedido declinado na inicial.*

*6. Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior tem admitido a apreciação do fato ou direito que possa influir no julgamento da lide, ainda que em instância extraordinária, desde que não importe a alteração do pedido ou da causa de pedir, porquanto a análise do jus superveniens pode ocorrer até a prolação da decisão final. (Precedentes: REsp 614771/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ 01.02.2006 ; REsp 688151/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJ 08.08.2005; AgRg no Ag 322635/MA, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJ 19.12.2003; REsp 12673/RS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, DJ 21.09.1992.*

*7. Nesse diapasão, na ausência de qualquer alteração no pedido (isenção de IRRF sobre os proventos de aposentadoria cumulada com a restituição dos valores indevidamente recolhidos desde 09/10/2002) ou na causa de pedir (ser portador de moléstia grave), óbice não há ao reconhecimento do direito à isenção pretendida a partir do momento em que o recorrente teve concedida a sua aposentadoria.*

*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*9. Recurso especial parcialmente provido, tão-somente para reconhecer o direito à isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria a partir de 05/12/2006, na forma da fundamentação expendida.*

*(STJ, Primeira Turma, REsp 907236 / CE, Relator Ministro Luiz Fux, v. u., DJe 01/12/2008)."*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. IMPOSTO DE RENDA. ART. 6º DA LEI N. 7.713/88. SERVIDOR PÚBLICO EM ATIVIDADE.*

*PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO. ART. 111, INCISO II, DO CTN. PRECEDENTES.*

1. *Inexiste ofensa ao art. 535, II, do CPC na hipótese em que todas as questões suscitadas foram examinadas no acórdão embargado.*
2. *A teor do que dispõe o art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, o benefício isencional do imposto de renda é restrito aos aposentados portadores de moléstia grave.*
3. *Segundo a exegese do art. 111, inciso II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente.*
4. *Recurso especial parcialmente provido.*  
(STJ, Segunda Turma, REsp 819747 / CE, Relator Ministro João Otávio de Noronha, v. u., DJ 04/08/2006)".

4. Por estes fundamentos, nego seguimento aos embargos infringentes.

5. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

6. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0060812-76.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060812-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : CESAR AUGUSTO DE ANDRADE CHAVES  
ADVOGADO : GUILHERME BARTH VALLARELLI  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ºSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.63.01.296208-1 JE Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em virtude da declinação de competência feita pelo Juízo Federal da Vara Cível de São Paulo.

O presente Conflito emerge de ação ordinária ajuizada por Cesar Augusto de Andrade Chaves em face da União Federal, objetivando a suspensão da exigibilidade dos autos de infração nºs 6B2951754 000, 6B2951753 000 e 6B2951755, a fim de que o autor possa efetuar o pagamento do licenciamento, IPVA e seguro obrigatório relativos ao exercício de 2004.

O juiz suscitado, da Vara Federal Cível de São Paulo, houve por bem declinar da competência em razão do valor atribuído à causa remetendo os autos ao Juiz Federal do Juizado Especial Federal de São Paulo, que, por sua vez, entendeu que a anulação de ato administrativo federal não está abarcada pela competência do Juizado Especial Federal Cível, suscitou o Conflito.

Posteriormente, o douto Juiz Federal suscitado, da Vara Federal Cível de São Paulo, informou (fls. 152/154) ter alterado seu posicionamento, considerando-se competente para o julgamento do feito. Informou ainda que proferiu sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito em 17/03/2008, publicada em 23/04/2008 bem como que os autos foram remetidos ao arquivo, sem manifestação da autoria em 11/06/2008

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do conflito, diante da perda superveniente de objeto (fls.156/157).

Relatado o feito. Decido.

Conforme exposto, o MM. Juízo suscitado reconsiderou a decisão que declinara do feito, a fim de reconhecer, supervenientemente, a sua competência. Ademais, foi proferida sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito.

O conflito negativo de competência perde seu objeto, quando um dos juízos envolvidos se manifestar aceitando, posteriormente, a sua competência para o feito bem como quando se procede no julgamento do feito.

Por isso, **julgo prejudicado** o conflito negativo de competência, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 10 de março de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0043400-30.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.043400-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AUTOR : SUPERMERCADO FURGERI LTDA

ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 1999.61.05.015793-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verificando os autos, constata-se que não foi juntada a cópia da petição inicial da ação originária (MS 1999.61.05.015793-8).

É certo que a ação rescisória importa, eventualmente, em re julgamento da causa, providência inviabilizada ante a ausência da exordial, cuja apresentação, conquanto não obrigatória, é de salutar ocorrência.

Determino, portanto, à requerente, a juntada do documento, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção. Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000172-68.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000172-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : CARMINE COLELLA e outro

: ALIANCA VIANNA COLELLA

ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

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

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.63.01.014055-1 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de Embargos de Declaração opostos em face de decisão monocrática de improcedência do conflito de competência, declarando competente o Juízo Federal do Juizado Federal Especial Cível.

A União Federal opôs os presentes embargos, sustentando a inoccorrência da prescrição intercorrente em relação à sócia Ernestina Conceição Francisco do Val bem como a comprovação da responsabilidade da sócia.

É o breve relatório. Decido.

A análise dos autos demonstra tratar-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP, em virtude da declinação de competência pelo Juízo Federal da 10ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, resultante de ação cautelar ajuizada por Carmine Collela em face da Caixa Econômica Federal.

Por conseguinte, a União Federal não é parte na presente lide, não se apresentando sequer como terceira interessada com legitimidade para apresentar recurso.

Em atenção ao disposto no art. 499, §1º, a União Federal poderia interpor recurso desde que comprovado seu interesse na questão em discussão, o que de forma alguma se observa nos presentes embargos que possuem razões dissociadas do objeto da presente ação.

Desatendido está o disposto no artigo 499 do CPC, impossibilitando-se o conhecimento do recurso.

Ensina José Carlos Barbosa Moreira, em sua obra *Comentários ao Código de Processo Civil*, 15ª Edição, Ed. Forense, p. 290, *in verbis*:

*"Assim como a legitimação para agir é condição do exercício regular do direito de ação, e portanto da possibilidade de julgar-se o mérito da causa, analogamente a legitimação para recorrer é requisito de admissibilidade do recurso, que precisa estar satisfeito para que o órgão ad quem dele conheça, isto é, o julgue no mérito." grifei.*

Pelo exposto, **não conheço** dos embargos de declaração, mantida a decisão embargada por seus próprios fundamentos. Intimem-se.

Após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005176-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005176-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : JUSELI FERREIRA SANT ANA  
ADVOGADO : RUY CARDOSO DE MELLO TUCUNDUVA  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.017066-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Juseli Ferreira Sant"ana ajuizou Medida Cautelar de Exibição de Documentos em face da Caixa Econômica Federal, visando o fornecimento pela instituição financeira, dos extratos de poupança que indica, para instrução de ação de cobrança.

Inicialmente distribuída à 21ª Vara Federal desta Capital, o MM Juiz *a quo*, acolhendo preliminar de incompetência absoluta suscitada pela Caixa Econômica Federal, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Especializada.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, a Exma. Sra. Juíza Federal Presidente determinou o retorno dos autos à Vara Federal de origem, sob o fundamento de que para a definição da competência dos Juizados Especiais Federais há necessidade de se considerar o rol descrito no artigo 3º da Lei nº 10.259/01 e ainda a Lei nº 9.099/95.

Recebidos os autos, o d. Juízo da 21ª Vara Federal suscitou o presente incidente.

Designado o d. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, declarando-se competente o MM. Juízo suscitado.

É o relatório.

DECIDO.

A competência do Juizado Especial Federal Cível é de natureza absoluta, definida em razão do valor da causa, consoante as disposições contidas no §3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, *verbis*:

*"Art.3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§1º não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*

*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*

*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*

*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares."*

Não constando a medida cautelar de exibição de documentos enquadrada dentre as exceções elencadas pela Lei, há de se reconhecer a competência do Juizado Especial Federal para a demanda.

Com efeito, diferentemente do que ocorre nos Juizados Especiais Estaduais, nos quais a competência é definida pela natureza da ação, vale dizer, o menor grau de complexidade, no âmbito dos Juizados Especiais Federais, a competência é determinada pelo valor atribuído à causa.

Por outro lado, cumpre ressaltar que o valor dado à causa foi de R\$1.000,00, consoante se vê da petição inicial da Medida Cautelar.

Ademais, observe-se que a medida cautelar de exibição de documentos, segundo abalizada doutrina e jurisprudência, é apenas formal e não materialmente cautelar. Nada obstante venha prevista no Livro III do CPC, não se volta a assegurar direito a ser posteriormente discutido em ação de conhecimento, mas visa à satisfação de pretensão autônoma de acesso à documentação buscada pelo autor, independentemente da propositura de futura "ação principal".

A competência do JEF, portanto, não fica obstada pelo fato de o art. 800 do Código de Processo Civil prever que "As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal".

Finalmente, acresça-se que o fato de não se conhecer, exatamente, o valor que poderá vir a ser atribuído a eventual ação "principal", não inviabiliza o trâmite dessas medidas no Juízo Especializado. Isso porque, conquanto o valor da futura ação seja superior ao limite de competência dos JEFs, não haverá empecilho para o seu ajuizamento perante o Juízo Comum, sem que disso decorra a imposição de renúncia a importâncias superiores a sessenta salários mínimos.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL.**

1. A Lei 10.259/01, que instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu que a competência desses Juizados tem natureza absoluta e que, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa: são da sua competência as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º). (CC 58.796/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 04/09/2006).

2. O fato de tratar-se de uma ação cautelar de exibição de extratos bancários de conta vinculada ao FGTS não retira a competência do Juizado Especial, visto que não se enquadra entre as hipóteses excluídas da competência do Juizado, previstas no art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001.

3. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do Terceiro Juizado Especial da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(CC 99168/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27/02/2009)

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DESCONHECIMENTO QUANTO AO VALOR PRETENDIDO NA AÇÃO PRINCIPAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL.**

- O STJ já firmou sua jurisprudência no sentido de lhe competir decidir conflitos de competência entre o Juizado Especial Federal e a Justiça Federal.

- A ação cautelar preparatória não consta do rol de exceções contido no art. 3º da Lei nº 10.259/2001, de modo que ela deve ser proposta, nos termos do art. 800 do CPC, perante o Juizado Especial Federal que será competente para a ação principal. Precedente.

- A circunstância de não ser conhecido o valor que se discutirá na ação principal não modifica a competência ora fixada. Caso, no futuro, por ocasião da propositura da ação principal, fique constatado que o valor excede o limite legal, é possível a modificação da competência do Juizado Especial Federal. Precedente da Primeira Seção.

Conflito negativo conhecido e provido, para o fim de se estabelecer a competência do Primeiro Juizado Especial Federal de São Gonçalo - SJ/RJ, ora suscitado."

(CC n. 88.538/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe de 06/06/2008)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 3º DA LEI 10.259/2001. POSTERIOR AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. POSSIBILIDADE DE ULTERIOR ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ARTIGO 128 DO CPC.**

1. Cuida-se de conflito de competência no qual figura como suscitante o Juízo Federal da 5ª Vara do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado da Bahia, constando como suscitado o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia, em autos de ação cautelar de antecipação fiscal, com pedido de liminar, proposta por Edmundo Guimarães Lima. Consoante informam os autos, o Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia (o suscitado) declinou de sua competência (fls. 65/66) aduzindo que o litígio deve ser julgado por uma das Varas do Juizado Especial Cível Federal, uma vez que o valor atribuído à causa, em sede de ação cautelar, está situado em montante inferior ao limite de sessenta salários mínimos, estabelecidos pelo caput do art. 3º da Lei

10.259/2001. Por seu turno, o Juízo suscitante (Juizado Especial Federal) afirma que (fls. 70/72), em se tratando de ação cautelar preparatória, o valor litigioso a ser considerado é o da ação principal, e não o expresso na ação cautelar, motivo pelo qual se deve aguardar a apresentação da ação principal para, então, estabelecer o Juízo competente para a lide.

2. Sendo de R\$ R\$ 5.426,15 o valor atribuído à ação cautelar trazida a exame (fl. 18) inferior, portanto, ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal, que é absoluta.

3. Em homenagem à preservação da celeridade e eficácia processual, não é recomendável que a fixação da competência seja postergada até o momento de ajuizamento da ação principal, até porque se o valor da causa atribuído a esse feito refugir ao limite de sessenta salários mínimos, nada impede que a competência para a apreciação das ações (cautelar preparatória e principal) seja alterada, como aliás autoriza o artigo 102 do Código de Processo Civil.

4. Conflito de competência conhecido para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 5ª Vara do Juizado Especial Cível da Seção Judiciária do Estado da Bahia, o suscitante."  
(CC n. 78.883/BA, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 03/09/2007).

E desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. VALOR DA CAUSA ESTIMADO PELA AUTORA EM R\$ 100,00. PROPOSTA DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA EM DILIGÊNCIA PARA ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REJEIÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. I - Conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Campinas - SP em relação ao Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas - SP, nos autos de medida cautelar de exibição de documentos na qual foi atribuído à causa o valor de R\$ 100,00. II - Rejeição da proposta de conversão do julgamento em diligência para que a autora emendasse a petição inicial, atribuindo corretamente o valor da causa, uma vez que, embora o Juiz possa determinar a sua alteração ex officio, esta medida não pode ser adotada em sede de conflito de competência. III - O pedido de exibição de documento formulado em caráter preparatório não tem natureza cautelar, pois visa apenas à obtenção de elementos que podem, ou não, implicar na propositura de uma demanda principal, devendo a sua competência ser fixada de acordo com o valor atribuído à causa, sendo que a circunstância de não ser conhecido o valor que se discutirá na ação principal não modifica a competência. Se, por ocasião da propositura da ação principal, ficar constatado que o valor excede o limite legal, é possível a modificação da competência do Juizado Especial Federal. IV - Conflito improcedente."

(CC nº 2010.03.00.009100-8, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 31/08/2010, PÁGINA: 12)

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO. 1. Ação Cautelar de Exibição de Documentos buscando provimento jurisdicional que determine à Caixa Econômica Federal a exibição de diversos extratos relativos a contas de poupança. 2. O valor dado à causa é inferior à alçada de sessenta salários mínimos prevista no artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01. A d. Magistrada do Juizado Especial, no entanto, entendeu que, em razão de se tratar de um procedimento especial, caberia à Vara Federal a análise do feito. 3. A teor do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, a ação que originou o presente Conflito não se enquadra em nenhuma das causas que excluem a competência dos Juizados Especiais Federais (elencadas no § 1º). Assim, de rigor que seja julgada por aquela justiça especializada. Observo que a jurisprudência do STJ tem se posicionado iterativamente nesse sentido. Precedentes. 4. Conflito de competência procedente, declarando-se competente o Juízo suscitado."

(CC nº 2010.03.00.005174-6, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, DJF3 14/05/2010, PÁGINA: 23)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único do CPC, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo para julgamento da demanda subjacente.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026787-95.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.026787-1/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RÉ : C N RESIDENCE INTERN COM INCORP LTDA

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.009554-3 6 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertioiga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertioiga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 05).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 06/07vº).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes provenientes da ação fiscal (fl. 09).

O Ministério Público Federal opina pela improcedência do conflito (fls. 11/15).

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124).

Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

**"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ**

1. Conflito de competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertioiga (Foro Distrital).

2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.

3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.

4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.

5. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027144-75.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027144-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO CAMPOS  
PARTE RÉ : SERGIO NARCISO DE AZEVEDO JUNIOR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.012626-6 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

**Vistos.**

- 1) Designo, em caráter provisório, o MM. Juízo Suscitante para solução das medidas urgentes provenientes da Ação de Execução Fiscal - Processo nº 2009.61.04.012626-6.
- 2) Encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, nos termos dos arts. 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil  
Oficie-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2010.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027159-44.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027159-0/SP

PARTE AUTORA : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS  
PARTE RÉ : CONCEICAO APARECIDA RAMOS  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.009291-8 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertioiga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertioiga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 04).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 05/06).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes provenientes da ação fiscal (fl. 08).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 11/15).

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124). Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

**"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ.**

1. Conflito de Competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertioga (Foro Distrital).

2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.

3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.

4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.

5. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).]

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027167-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027167-9/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RÉ : ANTONIO REIS

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP

No. ORIG. : 2009.61.04.009580-4 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertioga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertioga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 05).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 06/07).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes provenientes da ação fiscal (fl. 09).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do conflito, para que seja declarado competente o MM Juízo Suscitante (fls. 11/14).

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124).

Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

**"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ**

1. Conflito de Competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertioga (Foro Distrital).

2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.

3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.

4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.

5. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027566-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027566-1/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PARTE RÉ : N F DE MATOS MADEIRAS

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP

No. ORIG. : 2009.61.04.009557-9 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertioga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertioga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 04).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 05/06).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes provenientes da ação fiscal (fl. 08).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 13/14).

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124).

Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

***"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ***

*1. Conflito de Competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertioga (Foro Distrital).*

*2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.*

*3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.*

*4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.*

*5. Agravo a que se nega provimento."*

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027571-72.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027571-5/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RÉ : ARNALDO CANDIDO DA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BERTIOGA SP  
No. ORIG. : 2009.61.04.009201-3 6 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertiooga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertiooga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 05).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 06/07).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

O MM. Juízo Suscitante foi designado para solução das medidas urgentes provenientes da ação fiscal (fl. 09).

O Ministério Público Federal opina pela procedência do conflito (fls. 11/15).

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124).

Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

**"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ.**

1. Conflito de Competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertiooga (Foro Distrital).

2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.

3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.

4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.

5. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033180-36.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RÉ : CENTER MAX SUPERMERCADO LTDA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP  
No. ORIG. : 00081519820034036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes no feito de que se origina o presente conflito (artigo 120 do CPC).

Oficie-se.

Solicitem-se informações ao Juízo suscitado, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, com ou sem informações, encaminhe-se ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal Relator

00020 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0037998-31.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.037998-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : MILTON HARASAWA e outro  
: NELSON HARASAWA  
ADVOGADO : SELMA DIAS MENEZES MAZZA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: ASASHI IND/ DE PAPEL ONDULADO LTDA massa falida e outros  
: DUILIO HARASAWA  
: CESAR TAKASHI HARASAWA  
No. ORIG. : 00048285920014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado contra ato do Excelentíssimo Juiz Federal da 3ª Vara Cível da Seção Judiciária de Guarulhos que deferiu parcialmente exceção de pré-executividade, tão somente para limitar a responsabilidade dos co-executados Nelson e Milton Harasawa, mantendo-os no polo passivo da execução, deixando de reconhecer a ocorrência de prescrição dos créditos em relação à empresa e aos sócios.

Alegam os impetrantes que fizeram parte da empresa na qualidade de Diretor Industrial e Diretor Comercial, respectivamente, e que nunca participaram da administração propriamente dita. Salientam ainda a prescrição dos créditos em questão.

Aduzem ter o juízo "a quo" decidido no sentido de que o inadimplemento de obrigação tributária configura infração contratual passível da inclusão dos ex-sócios no polo passivo da execução. Finalmente, ressaltam os impetrantes não terem sido intimados dessa decisão, o que impediu a interposição de recurso e pugnam pela procedência deste *mandamus* a fim de ser acolhido o pedido de exclusão do polo passivo das execuções fiscais, bem como seja reconhecida a prescrição da execução em relação a eles.

É o breve relato. **Decido.**

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

"In casu", objetiva o impetrante, via mandado de segurança, desconstituir decisão que não reconheceu a ocorrência de prescrição dos créditos, nem em relação à empresa, e tampouco quanto aos ex-sócios, determinando a manutenção destes no polo passivo da execução, apenas limitando a responsabilidade do co-executado Nelson Harasawa aos créditos vencidos até 11/09/1996 e a do co-executado Milton Harasawa aos vencidos até 23/07/1997.

Nos autos foram apresentados fatos importantes no tocante à guarda dos bens da massa falida, custodiados pelo Estado, e que segundo consta, sofreram graves dilapidações e consequente desvalorização; os impetrantes também alegaram a ausência de intimação da decisão ora em debate, impedindo-os de recorrer. Assim, diante da relevância dos argumentos apresentados e da instrução insuficiente à demonstração da falta de intimação, excepcionalmente, foi concedido prazo para que a parte demonstrasse a falha alegada.

Por oportuno, foi apresentada nos autos uma cópia do Boletim da AASP referente às publicações de outros processos nos quais atua a mesma patrona desta ação, mas que, todavia, não foi o documento requerido pelo despacho, onde claramente se deferiu o prazo para regularização nos seguintes termos: "...o patrono da ação providencie cópia da **publicação da decisão denegatória da exceção de pré-executividade**, demonstrando não constar nela o seu nome, a fim de se provar efetivamente a ausência de intimação".

Destarte, causou estranheza não ter sido providenciado o documento nos termos do despacho, pois através de um procedimento simples pode ser obtida a publicação no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, consulta que acabamos por realizar, e donde se denotou que o nome da advogada, bem como o número de sua OAB, constaram da publicação, não havendo que se cogitar sobre ausência de intimação, levando-se a crer ter agindo a advogada de forma não recomendada pela ética ao fazer tal afirmação.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou o não-cabimento do mandado de segurança como sucedâneo de recurso por meio da Súmula nº 267, vazada nos seguintes termos: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.*", coadunando-se tal entendimento com o art. 5º, inc. II da Lei 1533 de 1951.

Ressalto, outrossim, não se tratar de decisão judicial teratológica ou flagrantemente ilegal, hipótese em que o próprio Supremo Tribunal Federal, amenizando os rigores do comando expresso na súmula mencionada, admite o uso do mandado de segurança contra decisão judicial.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA.**

*I - Em razão da ausência de direito líquido e certo a ser amparado, não se concede mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a recurso que não o tem se a decisão atacada não é evidentemente ilegal nem teratológica.*

**II - Recurso ordinário desprovido." (grifei)**

*(Terceira Turma, ROMS 5446, proc. n. 199500095416, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, v.u., DJ 13/06/2005, p. 285)*

**"PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - PENHORA E ADJUDICAÇÃO DE IMÓVEL - ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE POR PARTE DA CÔNJUGE (BEM DE FAMÍLIA - LEI Nº 8.009/90) - ATO JUDICIAL PASSIVO DE RECURSO PRÓPRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI Nº 9.139/95 - DESCABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL - SÚMULA 267/STF - DESPROVIMENTO.**

*1 - O mandado de segurança não é sucedâneo do recurso próprio, salvo em situações teratológicas da decisão ou havendo possibilidade desta causar dano irreparável ou*

*de difícil reparação. No caso concreto, não se apresentam nenhuma dessas hipóteses, já que, da decisão que determinou a imissão na posse de credor do bem adjudicado, bem como daquela que indeferiu a tutela antecipada nos autos da Ação Anulatória, a recorrente não interpôs qualquer recurso. Não sendo ela terceira prejudicada, porquanto intimada da penhora do imóvel, improcede a via eleita. Incidência da Súmula 267/STF. Precedentes (RESP nº 462.403/SC e RMS nºs 13.336/SP e 4.822/RJ).*

*2 - Ademais, registre-se que consta dos autos que tanto a recorrente como seu marido (Boletim de Ocorrência - fls. 312) residem na cidade de Votuporanga/SP, ou seja, em local bem diverso daquele onde está localizado o suposto "bem de família impenhorável"*

*(Fernandópolis/SP).*

**3 - Recurso Ordinário desprovido."**

*(STJ, Quarta Turma, ROMS 13047, proc. 200100449034, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ 28/03/2005, p. 256)*

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO CABÍVEL. ATO TERATOLÓGICO. INEXISTÊNCIA.**

*- A jurisprudência pretoriana, amenizando os rigores do comando expresso na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, tem admitido a impetração de segurança contra decisão judicial, passível de recurso sem efeito suspensivo, desde que interposto este a tempo e modo, ou ainda quando esta apreseente natureza teratológica, flagrantemente afrontosa ao direito.*

*- Em sede de agravo de instrumento, a decisão que nega seguimento ao recurso não consubstancia ato teratológico, não tendo sido, ademais, impugnado pelo recurso de agravo regularmente previsto no artigo 557, §1º, do CPC.*

*- Recurso ordinário desprovido."*

*(STJ, Sexta Turma, ROMS 10160, Rel. Min. Vicente Leal, DJ de 20/08/2001, p. 539)*

**"Agravo regimental em medida cautelar. Efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança. Mandado impetrado contra decisão de relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento. Súmula n.º 267 do STF.**

**I - Não se defere medida cautelar para concessão de efeito suspensivo a recurso ordinário em mandado de segurança quando se vislumbra a possibilidade de aplicação da Súmula n.º 267 do STF. Se é possível entrever que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, o mandado de segurança era incabível, não se defere pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ordinário.**

**II - Contra a decisão monocrática de Relator que nega efeito suspensivo a agravo de instrumento é cabível agravo interno para o órgão colegiado, consoante previsão do art. 557, § 1.º, do Código de Processo Civil.**

**III - Agravo regimental desprovido."**

(STJ, Terceira Turma, AGRMC 6568, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 04/08/2003, p. 289)

**"AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO.**

**I- A utilização da ação mandamental somente se dará em situações extremas, em que o acautelamento de direitos não seja possível por qualquer outro meio ordinário de controle jurisdicional.**

**II- A possibilidade de impetração do mandado de segurança, inclusive sem a interposição do recurso cabível, está restrita às hipóteses de decisões teratológicas.**

**III- Aplicação do artigo 5º, inciso II, da Lei nº 1533/51 e da Súmula nº 267 do Colendo Supremo Tribunal Federal.**

**IV- Agravo regimental improvido."**

**(TRF 3ª Região, Primeira Seção, AGMS 208890, Rel. Juiz Manoel Álvares, DJU de 07/06/2001, p. 07/06/2001)**

Destarte, inadequada a via eleita, sendo de rigor a extinção do feito sem exame do mérito, com esteio no artigo 8º da L. 1533/1951, nos artigos 267, inciso I e VI e 295, inciso III, do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038829-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038829-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AUTOR : BRASSINTER S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 2007.03.99.048750-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos.

1. No prazo comum de 10 (dez) dias, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000530-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000530-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : IRENE WOLF  
ADVOGADO : CAMILLA ZANELLA RIBEIRO CABRAL  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00337078920084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da Vara Cível de São Paulo, em virtude de declinação de competência pelo Juiz Federal do Juizado Especial Cível de São Paulo.

O presente conflito emerge de ação cautelar preparatória da exibição de documentos ajuizada por Irene Wolf em face da Caixa Econômica Federal, inicialmente distribuída perante a 21ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo, a qual se declarou incompetente para processar e julgar a causa, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

O juiz suscitado, do Juizado Especial Federal de São Paulo, considerando que o procedimento específico da ação cautelar não se coaduna com o rito dos processos que tramitam no Juizado Especial, houve por bem declarar-se incompetente para o exame da causa, determinando a remessa dos autos à Vara Federal Cível de São Paulo originária, que suscitou o presente Conflito.

O feito foi remetido ao C. Superior Tribunal de Justiça que não conheceu do conflito, determinado a remessa dos autos a este E. Tribunal.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento e pela procedência do presente Conflito de Competência (fls.53/56).

Relatado o feito. Decido.

A situação conflituosa enquadra-se nas hipóteses de decisão de plano autorizada pelo art.120, parágrafo único, do CPC. Conforme decisão recente do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Re 590.409/RJ, em 26 de agosto de 2009, decidido sob o regime de Repercussão Geral, este Tribunal Regional Federal detém competência para conhecer e julgar conflitos de competência entre Varas Federais e/ou Juizados Especiais Federais.

Confira-se:

*"EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, PERTENCENTES À MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. JULGAMENTO AFETO AO RESPECTIVO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. JULGAMENTO PELO STJ. INADMISSIBILIDADE. RE CONHECIDO E PROVIDO. I. A questão central do presente recurso extraordinário consiste em saber a que órgão jurisdicional cabe dirimir conflitos de competência entre um Juizado Especial e um Juízo de primeiro grau, se ao respectivo Tribunal Regional Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça. II - A competência STJ para julgar conflitos dessa natureza circunscreve-se àqueles em que estão envolvidos tribunais distintos ou juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, d, da CF). III - Os juízes de primeira instância, tal como aqueles que integram os Juizados Especiais estão vinculados ao respectivo Tribunal Regional Federal, ao qual cabe dirimir os conflitos de competência que surjam entre eles. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

(RE 590409 / RJ, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, Julgamento: 26/08/2009)

A *quaestio juris* prende-se à possibilidade ou não de se processar, perante o Juizado Especial Federal Cível, ação cautelar de exibição de documentos, cujo valor da causa não ultrapasse o patamar estipulado em lei.

Harmonizada a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional, no sentido de que se pode processar ação cautelar de exibição de documentos perante o Juizado Especial Federal, desde que o valor da causa não ultrapassar os 60 salários mínimos.

Trago alguns arrestos, nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - ARTIGO 3º, CAPUT, DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO. 1. Ação Cautelar de Exibição de Documentos buscando provimento jurisdicional que determine à Caixa Econômica Federal a exibição de diversos extratos relativos a contas de poupança. 2. O valor dado à causa é inferior à alçada de sessenta salários mínimos prevista no artigo 3º, caput, da Lei nº 10.259/01. A d. Magistrada do Juizado Especial, no entanto, entendeu que, em razão de se tratar de um procedimento especial, caberia à Vara Federal a análise do feito. 3. A teor do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, a ação que originou o presente Conflito não se enquadra em nenhuma das causas que excluem a competência dos Juizados Especiais Federais (elencadas no § 1º). Assim, de rigor que seja julgada por aquela justiça especializada. Observo que a jurisprudência do STJ tem se posicionado iterativamente nesse sentido. Precedentes. 4. Conflito de competência procedente, declarando-se competente o Juízo suscitado."*

(CC - 2010.03.00.005174-6, Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 CJI Data:14/05/2010 Pág.: 23)

*"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIAR O CONFLITO. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. MEDIDA CAUTELAR SATISFATIVA. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. I - Compete a esta Corte Regional Federal julgar conflitos de competência entre Juízo Federal Comum e Juízo do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 108, inciso I, "e", da Constituição Federal. Precedentes da 2ª Seção. II - A ação de origem tem atribuído à causa valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos compatível à regra geral de fixação da competência do Juizado Especial Federal Cível, consoante dispõe o art. 3º, caput, da Lei n. 10.259/01. III - Não escapa à competência do Juizado Especial Federal Cível, o processamento e julgamento de medida cautelar, pois não há qualquer vedação legal nesse sentido, devendo a propositura observar, no que respeita às demandas submetidas à sua apreciação, as matérias retiradas de sua jurisdição e que estão taxativamente elencadas no art. artº. 3º, § 1º, incisos I a IV, da Lei n. 10.259/01. IV - Ação cautelar - justificação judicial - de natureza satisfativa, não se vinculando à ação posterior para manutenção de seus efeitos, pois em si mesma esgota-se a prestação jurisdicional, com a prolação da sentença e a entrega dos autos ao Requerente. Inaplicabilidade do art. 800, do Código de Processo Civil. V - Competência do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo. VI - Conflito de competência improcedente." (CC - 2006.03.00.097581-3, Des. Fed. Regina Costa, DJU Data:14/03/2008 Pág.: 268)*

Na hipótese dos autos, o valor da causa não ultrapassa o limite de 60 salários mínimos, portanto, de ser processado e julgado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Ante o exposto, com esteio no art.120, parágrafo único, do CPC, **conheço** do conflito negativo, e o julgo **procedente**, declarando competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível da Capital.

Comunique-se, publique-se e intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001281-83.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001281-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AUTOR : SUSAS/A

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA

: PLINIO JOSE MARAFON

SUCEDIDO : VENDEX DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2004.61.00.022308-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por SUSAS/A, em desfavor da União Federal (Fazenda Nacional), com o fim de obter novo julgamento e desconstituir acórdão proferido na AC nº 2004.61.00.022308-1, prolatado em sede de ação ordinária anulatória de débito fiscal.

Observa-se dos autos que a demanda teve início com o ajuizamento, pela autora, de ação ordinária objetivando o cancelamento integral dos débitos de IRPJ e IRRF e demais acréscimos legais, decorrentes do Auto de Infração nº 67.061, ou, no mínimo, o cancelamento da cobrança de multa de 150% sobre o valor do débito principal.

Julgado improcedente o pedido, interpôs a autora o competente recurso de apelação, ao qual fora negado provimento pela Egrégia 3ª Turma deste Tribunal, mantendo-se a condenação da autora na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa, alcançando o montante de R\$136.572,23 (cento e trinta e seis mil, quinhentos e setenta e dois reais e vinte e três centavos), atualizado até dez/2010.

Desse acórdão, opôs a autora Embargos de Declaração, para fins de prequestionamento.

Em razão da edição da Lei nº 11.941/09, formulou a autora pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, pressuposto para a adesão ao programa de parcelamento especial regulado pela referida Lei.

Julgados prejudicados os Embargos de Declaração opostos, face à homologação do pedido de renúncia formulado pela autora então embargante, foi lavrado o acórdão de fls. 1.100, mantendo a honorária fixada na r. sentença monocrática, por incidir à hipótese a regra do artigo 26 do Código de Processo Civil.

Desse acórdão, a autora interpôs novos Embargos de Declaração, sob a alegação de que o julgado seria omissivo no que toca à possibilidade de inclusão dos honorários advocatícios a que fora condenada no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.

Evidenciado o intento protelatório desses Embargos de Declaração, a Egrégia 3ª Turma deste Tribunal houve por bem rejeitá-los, aplicando à embargante multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único do CPC.

O acórdão, relatado pelo e. Desembargador Federal Carlos Muta, vem assim redigido:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TERCEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA E RENÚNCIA AO DIREITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CONDENAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. IMPROCEDÊNCIA. MULTA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. Caso em que, após improcedência do pedido em ação anulatória, houve apelação, desprovida pela Turma, confirmando-se, inclusive, a verba honorária fixada. Opostos embargos de declaração, em que não se questionou a confirmação da verba honorária, e pendente o seu exame, a embargante juntou petição de desistência e renúncia, em virtude de parcelamento, decidindo a Turma pela extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, mantida a verba honorária anteriormente fixada e confirmada.*

*2. Em segundos embargos declaratórios, a embargante alegou que, efetivamente, era devida a verba honorária, pois o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 somente permitia excluir a verba honorária nas ações cujo objeto fosse o restabelecimento de opção ou re-inclusão em outros parcelamentos, porém alegou omissão no exame 'quanto à possibilidade de incluir tal débito no REFIS IV', aduzindo que 'os valores relativos aos honorários advocatícios podem ser incluídos no parcelamento em análise', nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.941/09. Decidiu, então, a Turma que a inclusão do valor da condenação em verba honorária no próprio parcelamento fiscal, como requerido, deveria ser pleiteada junto à própria autoridade fiscal perante a qual pendente o processamento do acordo.*

*3. Em terceiros embargos declaratórios, que são os presentemente julgados, a embargante alegou que não renunciou à redução do valor da verba honorária, que não pode ser compelida a pagar tal valor no próprio parcelamento que já inclui condenação específica, e que se omitiu o acórdão no exame dos artigos 20, §§ 3º e 4º, do CPC; 1º e 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09 c/c Decreto-lei nº 1.025/69; 5º, XXII, e 37, da CF.*

*4. Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado não afirmou que houve renúncia à redução do valor da verba honorária, até porque os embargos declaratórios, que geraram o acórdão ora embargado, não trataram da questão da redução ou exclusão da verba honorária, mas apenas questionaram a possibilidade de parcelar administrativamente a verba honorária a que fora condenada. Por outro lado, não pode ter havido omissão no exame de pedidos não formulados, primeiramente porque o de exclusão da verba honorária havia sido expressamente confessado pela própria embargante como inviável diante do artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09, e o de redução não foi objeto dos primeiros nem dos segundos embargos declaratórios, motivo pelo qual impossível cogitar de omissão no exame do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil. Tampouco pode omitir-se o Tribunal no exame dos demais preceitos que não foram discutidos pela embargante porque pertinentes a pedidos que deixaram de ser formulados a tempo e modo.*

*5. Evidencia-se, nitidamente, que foram estes terceiros embargos de declaração opostos com o objetivo de inovar a lide, retomando discussões vencidas, por falta de impugnação a tempo e modo, no tocante à exclusão ou redução do valor da verba honorária, assim buscando tumultuar o feito, protelando a solução normal diante dos efeitos da preclusão, com prejuízo à embargada e à celeridade e eficiência da prestação jurisdicional.*

*6. Sendo manifesto o intento protelatório, cabe a aplicação de multa, em favor da embargada, de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC), sem prejuízo de nova condenação em caso de reiteração.*

*7. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa pelo seu caráter manifestamente protelatório."*

Argumenta a autora ter havido ofensa a disposição literal de lei, uma vez que o acórdão rescindendo, ao manter a condenação ao pagamento de verba honorária, acabou por afrontar em sua literalidade, os artigos 1º e 6º, §1º da Lei nº 11.941/09 e o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, o qual já abrange o pagamento de verba honorária, bem assim o artigo 26, §2º do CPC, que dispensa os honorários advocatícios em caso de transação (parcelamento).

Entende por violados ainda, o artigo 20, §§3º e 4º do CPC, artigo 5º, *caput* e XXII da CF, e finalmente o artigo 37 da Constituição Federal.

Pede, por fim, seja julgado procedente o pedido, para o fim de rescindir parcialmente o v. acórdão, para que outro seja proferido, exonerando-se a autora do pagamento de verba honorária ou, no mínimo, que essa seja arbitrada de forma equitativa, em valor fixo desvinculado do valor da causa, aplicando-se, para tanto, o disposto no artigo 20, §§3º e 4º do CPC e, excluindo, ainda, a multa por caráter procrastinatório, de 1% sobre o valor atualizado da causa.

É o relatório.

DECIDO.

A ação não detém condições de prosseguir.

O artigo 485 do CPC prevê, com base em rol taxativo, as hipóteses em que admitida a rescisão de sentença de mérito ou acórdão transitados em julgado. Referido dispositivo é exaustivo, exigindo para a rescisão do decisum trânsito em

julgado o enquadramento das circunstâncias fáticas a uma ou mais das hipóteses nele arroladas. Portanto, fora das hipóteses nesse artigo elencadas, impõe-se a declaração de plano da inexistência seus pressupostos específicos. A respeito, os ensinamentos de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO:

*"Depois de passada em julgado a sentença ou acórdão, em alguns casos a correção de possíveis vícios da sentença ainda pode ser provocada mediante propositura da ação rescisória, no prazo de dois anos (art. 495) - quer hajam ou não sido esgotados todos os recursos possíveis. Dos fundamentos para tal demanda, arrolados nos incisos do art. 485 do Código de Processo Civil, alguns são especificamente endereçados a certos vícios processuais, como os desvios de conduta do juiz (inc. I), impedimento ou incompetência absoluta (inc. II), ofensa à coisa julgada (inc. IV), falsidade da prova (inc. VI); também na hipótese mais ampla, de violação a literal disposição de lei (inc. V), enquadram-se os casos de defeitos sentençais decorrentes da desobediência a normas processuais. Mas a ação rescisória, sendo excepcional no sistema porque consiste em meio de desfazer a coisa julgada (constitucionalmente garantida), só é admissível nos casos estritos da lei, sem possibilidade de ampliações e sempre excluído o reexame de provas."*  
(in *"Instituições de Direito Processual Civil"* - volume III, Ed. Malheiros Editores Ltda, 2001, p. 688)

Dito isso, procede-se ao enfrentamento da tese da autora.

No que toca à violação de literal disposição de lei, lembre-se que segundo disposto no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil: *"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) V - violar literal disposição de lei; (...)"*.

A ofensa de que trata o dispositivo supracitado tem de ser direta, flagrante, visível, e não advinda de interpretações ou de questionamentos de aspectos axiológicos, da justiça ou da injustiça da decisão. Ainda, tem de ter influenciado de modo direto no resultado do caso concreto. Nesse sentido, a lição de Misael Montenegro Filho, *verbis*:

*"O autor deve demonstrar que a sentença rescindenda afrontou a lei de modo incontroverso e direto, afastando-se o cabimento da ação rescisória se o magistrado adotou, através da sentença impugnada, uma linha de interpretação lógico-sistemática, divergindo de outra posição, com manifesto atrito entre correntes de interpretação dispersas."*  
(in *"Curso de Direito Processual Civil"* - volume I, 6ª ed., Ed. Atlas, 2010, p. 549)

Desse sentir, pacífico o entendimento jurisprudencial de nossas Cortes Superiores:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ENUNCIADO Nº 284 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA LITERALIDADE DE LEI. INEXISTÊNCIA. ENUNCIADO Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.**

1. A ausência de definição no que consistiu a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil inibe o conhecimento do recurso especial, pela incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.
2. 'É cediço na Corte que 'para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, prospere, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se 'recurso' ordinário com prazo de interposição de dois anos.' (AgRgAR nº 4.530/DF, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 26/10/2010).
3. 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.' (Súmula do STF, Enunciado nº 343).
4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1180131/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 02/02/2011)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS DO DISTRITO FEDERAL. REAJUSTE DE 84,32%. IPC DE MARÇO DE 1990. INCORPORAÇÃO. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.**

1. Este Tribunal consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da condenação ao pagamento das diferenças salariais, decorrentes do chamado 'Plano Collor' a servidores públicos do Distrito Federal, não estão limitados à edição da Lei Distrital nº 117/90.
2. Não se pode olvidar, por questão de lógica jurídico-processual, que, nos termos do art. 485, V, do CPC, "diante do gravíssimo vício que se atribui ao acórdão rescindendo, hábil a desconstituí-lo, a violação a literal disposição de lei deve ser direta, frontal" (AR 2770/CE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 02/02/2009).
3. Pedido julgado improcedente."

(AR 3874/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 22/10/2010)

O autor aponta como violados os artigos 1º e 6º, §1º da Lei nº 11.941/09 e o Decreto-Lei nº 1.025/69, cujo encargo ali previsto abrange o pagamento de verba honorária, bem assim o artigo 26, §2º do CPC, que dispensa os honorários advocatícios em caso de transação (parcelamento).

Entende por violados ainda, o artigo 20, §§3º e 4º do CPC, artigo 5º, *caput* e XXII da CF, e finalmente o artigo 37 da Constituição Federal.

Sem razão a autora, no entanto. O acórdão rescindendo conferiu interpretação razoável aos dispositivos aplicáveis à hipótese fática, não havendo que se falar em violação frontal aos dispositivos legais invocados. Com efeito, o v. acórdão rescindendo foi taxativo ao afirmar que não tratou da exclusão da honorária advocatícia, pois a autora, na oportunidade em que pleiteara a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, admitiu expressamente a possibilidade de condenação em honorários, pleiteando, na verdade, a inclusão desse montante no próprio pedido de parcelamento, o que foi expressamente decidido, decisão contra a qual a parte não interpôs recurso. Quanto a essa questão específica, decidiu a Egrégia Turma:

*"(...) o v. acórdão embargado apenas manteve a condenação em verba honorária fixada pela sentença, mesmo diante da renúncia ao direito em que fundada a ação. Tal ponto não foi questionado pela embargante, diante do próprio alcance estrito do artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09.*

*A alegação de omissão concerne ao fato de não ter sido indicado que tal condenação podera ser incluída no parcelamento a que aderiu. Ocorre que tal questão não é pertinente e passível de solução aqui, pois depende da iniciativa própria do contribuinte perante a autoridade fiscal, não sendo objeto da controvérsia, vez que sequer constou tal pretensão da petição, que gerou o acórdão ora embargado, a demonstrar, pois, a improcedência da imputação de que se houve a Turma com omissão." (fls.1197 vº).*

Ademais, quanto a questão alusiva aos honorários nos casos de adesão a programas de parcelamento, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já delineou as hipóteses nas quais são cabíveis. Calha transcrever excerto do voto proferido pelo e. Ministro Mauro Campbell Marques, quando do julgamento do AgRg no REsp 1107360/RJ, que bem define essas hipóteses: *"no processo judicial tributário, em caso de renúncia do autor-contribuinte ao direito sobre o qual se funda a ação - ainda que em virtude de sua adesão a programa instituído por lei para fins de parcelamento ou pagamento à vista de créditos tributários -, o objetivo da lei instituidora de programas como tais não é criar nova hipótese de condenação em honorários advocatícios, nem modificar as regras de sucumbência previstas no Código de Processo Civil ou na legislação processual em vigor. Assim, a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação que disciplina o programa de parcelamento ou pagamento à vista dos créditos tributários, e sim à luz da legislação processual própria. Por exemplo, em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009 e em conformidade com as Súmulas 512/STF e 105/STJ. Por sua vez, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Já em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o Decreto-Lei 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, aliás, são os seguintes precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 15.12.2003, p. 175; EREsp 426.370/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 22.3.2004; p. 189. Com efeito, a renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, em fase recursal, ocasiona julgamento favorável ao réu, cujo efeito equivale à improcedência do pedido formulado na petição inicial, de modo que o renunciante deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios (REsp 1.104.392/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 26.11.2009; REsp 19.758/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, LEXSTJ, vol. 63, p. 148)." (DJe 06/10/2010)*

Por outro lado, no que se refere à alegação de violação ao artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, verifica-se que a decisão que se busca rescindir, tão somente, manteve a honorária então fixada, mantendo assim o juízo probatório realizado pela r. sentença monocrática.

Nesse sentido, a propósito, está expressamente consignado no v. acórdão resultante do julgamento da apelação interposta pela autora, cuja cópia encontra-se acostada às fls.1150, que a fixação de honorários se deu com apoio na consideração dos elementos constantes do artigo 20, §4º do CPC, como se demonstra: *"Verba honorária mantida tendo em vista que a sucumbência foi fixada de acordo com os critérios do §4º, do art.20, do CPC, ante o trabalho desenvolvido."*

Evidenciado, portanto, o absoluto descabimento do inconformismo, vez que a simples edição de resultado diverso do buscado pela parte, por si só, não caracteriza o motivo rescisório regulado no precitado artigo 485, V, do CPC. Não há falar, portanto, em violação de literal disposição de lei, nesta incluídos, evidentemente, os dispositivos constitucionais citados pela autora. Na verdade, na hipótese dos autos, o julgado que se pretende rescindir, reflete, apenas, a opção do órgão judicante por uma determinada interpretação do preceito legal, sem, contudo, malferir sua literalidade.

Depreende-se, pois, que tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos na ação anulatória em apreço, com o insucesso nos recursos manejados pela parte, ora autora, busca, agora, de forma oblíqua e indevida, o reexame do tema por meio absolutamente impróprio e inadequado. A demandante, no caso, utiliza a via estreita da rescisória como sucedâneo recursal, prática vedada, sob pena de subverter a ordem processual.

Finalmente, a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único do CPC, que ora se pretende excluir, ficou ao critério da Turma julgadora à luz das peculiaridades do caso.

Portanto, a exclusão dessa multa implica no reexame da matéria nestes autos, situação vedada em sede de juízo rescisório.

Assim sendo, inadequada a via utilizada pela autora.

Por tais motivos, em face da ausência de interesse processual, indefiro a petição inicial, com fundamento no art. 295, inciso III, c.c. art. 267, inciso VI, ambos do CPC, e julgo extinto o processo sem resolução de mérito. Prejudicado o exame do pedido de antecipação de tutela.

Custas na forma da lei.

Sem condenação da autora na verba honorária, à minguada de citação da parte *ex adversa*.

Restitua-se o depósito em favor da autora, *ex vi* do artigo 488, II, do CPC, porque a lei não prevê o seu recolhimento ao erário público (STF-RT 804/148).

Superados os prazos para eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002883-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002883-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : ALCEU MARQUES DOS SANTOS incapaz e outro  
: CIRLENE ZUBCOV SANTOS  
ADVOGADO : GIZELLI BEATRIZ ROSA REZENDE GONÇALVES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : ALCEU MARQUES DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : GIZELLI BEATRIZ ROSA REZENDE GONÇALVES e outro  
SUSCITANTE : CIRLENE ZUBCOV SANTOS  
ADVOGADO : GIZELLI BEATRIZ ROSA REZENDE GONÇALVES  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE  
No. ORIG. : 00083223520104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito de competência instaurado por Alceu Marques dos Santos (incapaz) e outra, apontando como suscitados o Juízo da 1ª Vara Federal de Presidente Prudente e o Juízo da 4ª Vara Federal de Presidente Prudente, objetivando a definição como juízo competente, este último, para prosseguir no julgamento de ação cautelar com oferta de crédito em garantia de execução fiscal, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (processo nº 0008322-35.2010.4.03.6112).

Intimados a apresentarem os documentos necessários à comprovação do conflito, os suscitantes pleitearam o recebimento do presente incidente como Exceção de Incompetência, com posterior envio à 1ª Vara de Presidente Prudente.

D E C I D O.

O art. 118, parágrafo único, do CPC dispõe:

"Art. 118:

*O conflito será suscitado ao Presidente do Tribunal:*

*I - Pelo Juiz, por ofício;*

*II - Pela parte e pelo Ministério Público, por petição.*

*Parágrafo Único: O ofício e a petição serão instruídos com os documentos necessários à prova do conflito."*

O presente conflito encontra-se desacompanhado das peças essenciais para a sua averiguação, constando apenas a cópia da inicial da ação cautelar nº 0008322-35.2010.4.03.6112, da negativa da liminar nesses autos postulada, bem assim do indeferimento do pedido de redistribuição do feito à 4ª Vara Federal de Presidente Prudente.

Não há nos autos decisões declinando da competência para processar e julgar o feito, o que torna inviável a comprovação do conflito.

Nesse sentido, pacífico o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DO TRASLADO DA DECISÃO DO JUÍZO SUSCITADO. ART. 118/CPC.*

*-A ausência da cópia da decisão proferida pelo Juízo suscitado obsta a verificação da existência de conflito entre o Juiz de Direito e o Tribunal de Justiça estadual.*

*-'Não pode suscitar conflito a parte que, no processo, ofereceu exceção de incompetência'. (art.117 do CPC)*

-*Conflito não conhecido.*"

(CC 44.107/RN, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Dj de 17.04.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE PEÇAS INSTRUTÓRIAS - NÃO CONHECIMENTO.

- *Não estando os autos, instruídos com as peças necessárias, desmerece o conhecimento.*"

(CC 16.688/SC, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJ 14.10.96).

"CC - PROCESSUAL PENAL - CONFLITO - AUSÊNCIA DE PEÇAS ESSENCIAIS - NÃO SE CONHECE DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA, RESENTINDO-SE OS AUTOS DE PEÇAS ESSENCIAIS."

(CC 9991/MG, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 16.09.96)

Diante do exposto, não conheço do presente conflito.

De resto, não é possível conhecer do conflito como exceção de incompetência, por se tratarem de incidentes distintos com procedimentos diversos. Nem é caso de invocar o princípio da instrumentalidade das formas (CPC, art.250), porquanto não há ato anulável passível de aproveitamento.

Arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003599-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003599-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
IMPETRANTE : LUIZ DOMINGOS PASTORELLI  
ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2009.63.17.007645-0 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIZ DOMINGOS PASTORELLI contra ato apontado como coator que teria sido praticado pelo MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Santo André, consubstanciado na sentença prolatada nos autos de ação de cobrança contra a CEF, cujo objeto é a correção do saldo de caderneta de poupança do Plano Collor, que extinguiu a fase de cumprimento do julgado diante da inexistência de crédito em seu favor.

Decido.

Verifico que a ação em apreço sucumbe ao juízo de admissibilidade, vez que inexistente na espécie o direito líquido e certo invocado.

Aplica-se, *in casu*, o disposto no verbete da súmula nº 376 do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

"**Súmula nº 376:** *Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial.*"

Os tribunais não têm competência para revisar decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais. Essa é a regra.

No caso aqui discutido, pretende o impetrante, por meio de mandado de segurança, desconstituir *decisum* prolatado por Juiz federal do Juizado Especial Federal Cível que extinguiu a fase de cumprimento de sentença, face à inexistência de crédito a favor do autor, ora impetrante, em ação de cobrança movida contra a Caixa Econômica Federal. Tal pretensão encontra óbice no artigo 21, VI, da LOMAN (LC nº 35/79), que assim dispõe:

"Art. 21 - *Compete aos Tribunais, privativamente:*

*I - eleger seus Presidentes e demais titulares de sua direção, observado o disposto na presente Lei;*

*II - organizar seus serviços auxiliares, os provendo-lhes os cargos, na forma da lei; propor ao Poder Legislativo a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos;*

*III - elaborar seus regimentos internos e neles estabelecer, observada esta Lei, a competência de suas Câmaras ou Turmas isoladas, Grupos, Seções ou outros órgãos com funções jurisdicionais ou administrativas;*

*IV - conceder licença e férias, nos termos da lei, aos seus membros o aos Juízes e serventuários que lhes são imediatamente subordinados;*

*V - exercer a direção e disciplina dos órgãos e serviços que lhes forem subordinados;*

*VI - julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos Presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções."*

A decisão reputada ilegal pelo impetrante não foi proferida por esta E. Corte Federal, o que afasta o cabimento do mandado de segurança nesta instância nos moldes do dispositivo supra.

Nesse sentido, destaco v. acórdão do E. Supremo Tribunal Federal:

*"EMENTA: Competência: Turma Recursal dos Juizados Especiais: mandado de segurança contra seus próprios atos e decisões: aplicação analógica do art. 21, VI, da LOMAN. A competência originária para conhecer de mandado de segurança contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais é dela mesma e não do Supremo Tribunal Federal."*

(STF, MS 24691 QO/MG, Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, j. 04.12.2003, DJ 24.06.2005) Do mesmo modo, é pacífica a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de não se admitir a impetração de mandado de segurança perante a Justiça Comum com o objetivo de discutir o mérito de decisões proferidas pelos Juizados Especiais.

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR COLÉGIO RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCOMPETÊNCIA.**

1. Os Tribunais locais não possuem competência originária ou recursal para rever decisões de Colégio Recursal de Juizado Especial. Precedentes do STJ: AgRg no MS 11.874/DF, Corte Especial, DJ 18/02/2008; CC 39.950/BA, Corte Especial, DJ de 06/03/2008; CC 38020/RJ, Terceira Seção, DJ 30/04/2007; RMS 17.524/BA, Corte Especial, DJ 11/09/2006; AgRg no RMS 17995/MG, Quarta Turma, DJ 20/03/2006 e RMS 17.254/BA, Quarta Turma, DJ 26/09/2005.

2. In casu, trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado em face de decisão, proferida pelo Juiz Presidente do Colégio Recursal (16ª Circunscrição Judiciária), que negou seguimento ao Agravo de Instrumento interposto contra decisão denegatória de seguimento de Recurso Inominado (art. 41, Lei 9.099/95).

3. Recurso Ordinário desprovido."

(RMS, nº 25574/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.02.2009, DJe 26.02.2009)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que compete às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.

2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia; "(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal". 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AROMS nº 18431, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJU 19.10.2009)

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

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

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

3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário."

(RMS, nº 16376/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2007, DJ 03.12.2007, pág. 363)

Ante o exposto, **INDEFIRO** "in limine" a inicial do mandado de segurança, com fulcro no artigo 10, da Lei nº 12.016/2009.

Intime-se o impetrante.

Dê-se ciência à autoridade apontada como coatora.

Após, se em termos, archive-se no local de costume.

São Paulo, 10 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00026 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003600-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

IMPETRANTE : JOAO BATISTA DE ARAUJO

ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR

IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2010.63.17.000506-8 JE Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por João Batista de Araújo, em face de ato emanado por magistrado em exercício no Juizado Especial Federal Cível de Santo André/SP, consistente no indeferimento de execução de sentença. Nesta sede, pleiteia, o vindicante, a correção de apontada inexatidão material no dispositivo do aludido decisório, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, por destoar da vontade do seu prolator, e, caso não seja este o entendimento, o reconhecimento de julgamento "ultra petita". Superadas as questões anteriores, requer seja declarada a nulidade total do "decisum", em face da ausência de fundamentação quanto à limitação do direito do autor às contas poupança com aniversário ou data de início até o dia 15 de cada mês.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 14.558,30.

Aprecio.

De início, dou por superada a certidão de f. 27, porquanto o compulsar dos autos acena à fruição, pelo pleiteante, dos benefícios da justiça gratuita, outorgado em Primeiro Grau de Jurisdição (v. f. 21) e extensível a este Tribunal, nos precisos termos do art. 100, § 2º, do RITRF-3ª Região.

Na espécie, o impetrante insurge-se contra decisão proferida por magistrado em exercício em Juizado Especial Federal, "in verbis":

*"Verifico a impossibilidade de execução da sentença, eis que o aniversário ou data de início da conta poupança é posterior ao previsto na condenação ou, ainda, não foi encontrada conta poupança em nome da parte autora, conforme informação da Caixa Econômica Federal, corroborada pelos documentos juntados aos autos." (f. 26)*

Porém, este Regional não possui competência para processar e julgar o presente feito.

Com efeito, a Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal, não contempla qualquer hipótese de submissão, sob o aspecto jurisdicional, das decisões dos Juizados Especiais Federais ao Tribunal Regional Federal.

De acordo com a sistemática estabelecida pela Lei n. 10.259/2001, bem como pela Lei n. 9.099/1995, criadora dos Juizados, os recursos interpostos contra as decisões dos Juizes de Juizados Especiais Federais serão julgados pelas Turmas Recursais.

O mesmo se dá para o processamento e julgamento de mandados de segurança impetrados contra atos e decisões dos Juizados.

O entendimento justifica-se tendo em vista a necessidade de se preservar a integridade do sistema dos Juizados Especiais, criados com a finalidade de acelerar o processamento e julgamento de ações, facilitando o acesso ao Judiciário.

Assim, o conhecimento do mandado de segurança que se preste como substitutivo recursal só pode competir a órgão que integre o próprio sistema dos Juizados Especiais Federais.

Ressalte-se, ainda, que aos Tribunais Regionais Federais não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

A propósito, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal, compete às próprias Turmas Recursais processar e julgar mandados de segurança impetrados contra seus atos e decisões. Nesse sentido, colha-se precedente:

*"EMENTA: Competência: Turma Recursal dos Juizados Especiais: mandado de segurança contra seus próprios atos e decisões: aplicação analógica do art. 21, VI, da LOMAN. A competência originária para conhecer de mandado de segurança contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais é dela mesma e não do Supremo Tribunal Federal."*

(MS 24.691, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 4/12/2002, DJ 24/6/2005)

A jurisprudência do STJ caminhou no mesmo sentido, tanto que editou a Súmula n. 376/STJ, que assim dispõe:

*"Compete à turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial".*

Transcrevo, a seguir, julgados do STJ a respeito da matéria:

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

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

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

3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário."

(RMS 16.376/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 3/12/2007, p. 363 - grifei)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

**XI - Recurso conhecido, mas desprovido."**

(RESP 690.553/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 3/3/2005, DJ 25/4/2005, p. 361 - grifei)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.**

**1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que compete às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.**

2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia: '(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea 'c', da Constituição Federal'.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no RMS 18431/MT, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 29/9/2009, DJe 19/10/2009 - grifei)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DO JUIZADO ESPECIAL QUE NÃO CONHECEU DA APELAÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE.**

1. O writ impetrado contra ato das Turmas dos Juizados Especiais somente submete-se à cognição do Tribunal de Justiça local quando a controvérsia é a própria competência desse segmento de Justiça.

2. In casu, trata-se de writ contra decisão da Turma Recursal que não conheceu da Apelação interposta por intempestividade.

3. **É cediço na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça que: 'O Tribunal de Justiça não pode rever, em mandado de segurança, o que foi decidido pelo Juizado Especial. Recurso ordinário não provido.'** (RMS 9500/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 23.10.2000, DJ 27.11.2000 p. 154); 'Inexiste lei atribuindo ao Tribunal de Justiça competência para julgar mandado de segurança contra ato da Turma Recursal do Juizado Especial Cível.' (RMS 10357/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 20.05.1999, DJ 01.07.1999 p. 178); 'Não tem o Tribunal de Justiça competência para rever as decisões desses juizados, ainda que pela via do mandado de segurança.' (RMS 9065/SP, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02.04.1998, DJ 22.06.1998 p. 71).

4. Conflito de competência conhecido para declarar competente a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis de Salvador/BA."

(CC 39.950/BA, Relator Ministro Castro Filho, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 5/12/2007, DJ 6/3/2008 - grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 113 e § 2º, do CPC, declaro, de ofício, a incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar o presente feito, e determino a sua remessa, com baixa na distribuição e demais cautelas legais, para a competente Turma Recursal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00027 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003608-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003608-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
IMPETRANTE : FILIPPO GIOVANNI CASSANO  
ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Econômica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2009.63.17.007870-7 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls.33/36. Reconsidero em parte a decisão de fls.29/30v apenas para determinar a remessa dos autos a Turma Recursal competente e integrante do Juizado Especial Cível de Santo André/SP.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003618-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003618-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

IMPETRANTE : ELISABETE APARECIDA MORASSA  
ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2009.63.17.007540-8 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ELISABETE APARECIDA MORASSA contra ato apontado como coator que teria sido praticado pelo MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Santo André, consubstanciado em decisão que indeferiu requerimento por ela formulado nos autos de ação de cobrança contra a CEF, cujo objeto é a correção monetária de saldo de caderneta de poupança do Plano Collor.

Decido.

Verifico que a ação em apreço sucumbe ao juízo de admissibilidade, vez que inexistente na espécie o direito líquido e certo invocado.

Aplica-se, *in casu*, o disposto no verbete da súmula nº 376 do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

**"Súmula nº 376:** *Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial.*"

Os tribunais não têm competência para revisar decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais. Essa é a regra. No caso aqui discutido, pretende o impetrante, por meio de mandado de segurança, desconstituir *decisum* prolatado por Juiz federal do Juizado Especial Federal Cível que extinguiu a fase de cumprimento de sentença, face à inexistência de crédito a favor do autor, ora impetrante, em ação de cobrança movida contra a Caixa Econômica Federal. Tal pretensão encontra óbice no artigo 21, VI, da LOMAN (LC nº 35/79), que assim dispõe:

*"Art. 21 - Compete aos Tribunais, privativamente:*

*I - eleger seus Presidentes e demais titulares de sua direção, observado o disposto na presente Lei;*

*II - organizar seus serviços auxiliares, os provendo-lhes os cargos, na forma da lei; propor ao Poder Legislativo a criação ou a extinção de cargos e a fixação dos respectivos vencimentos;*

*III - elaborar seus regimentos internos e neles estabelecer, observada esta Lei, a competência de suas Câmaras ou Turmas isoladas, Grupos, Seções ou outros órgãos com funções jurisdicionais ou administrativas;*

*IV - conceder licença e férias, nos termos da lei, aos seus membros e aos Juízes e serventuários que lhes são imediatamente subordinados;*

*V - exercer a direção e disciplina dos órgãos e serviços que lhes forem subordinados;*

*VI - julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos Presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções."*

A decisão reputada ilegal pelo impetrante não foi proferida por esta E. Corte Federal, o que afasta o cabimento do mandado de segurança nesta instância nos moldes do dispositivo supra.

Nesse sentido, destaco v. acórdão do E. Supremo Tribunal Federal:

**"EMENTA:** *Competência: Turma Recursal dos Juizados Especiais: mandado de segurança contra seus próprios atos e decisões: aplicação analógica do art. 21, VI, da LOMAN. A competência originária para conhecer de mandado de segurança contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais é dela mesma e não do Supremo Tribunal Federal."*

(STF, MS 24691 QO/MG, Tribunal Pleno, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, j. 04.12.2003, DJ 24.06.2005)

Do mesmo modo, é pacífica a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de não se admitir a impetração de mandado de segurança perante a Justiça Comum com o objetivo de discutir o mérito de decisões proferidas pelos Juizados Especiais.

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO PROFERIDA POR COLÉGIO RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCOMPETÊNCIA.**

*1. Os Tribunais locais não possuem competência originária ou recursal para rever decisões de Colégio Recursal de Juizado Especial. Precedentes do STJ: AgRg no MS 11.874/DF, Corte Especial, DJ 18/02/2008; CC 39.950/BA, Corte Especial, DJ de 06/03/2008; CC 38020/RJ, Terceira Seção, DJ 30/04/2007; RMS 17.524/BA, Corte Especial, DJ 11/09/2006; AgRg no RMS 17995/MG, Quarta Turma, DJ 20/03/2006 e RMS 17.254/BA, Quarta Turma, DJ 26/09/2005.*

*2. In casu, trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado em face de decisão, proferida pelo Juiz Presidente do Colégio Recursal (16ª Circunscrição Judiciária), que negou seguimento ao Agravo de Instrumento interposto contra decisão denegatória de seguimento de Recurso Inominado (art. 41, Lei 9.099/95).*

*3. Recurso Ordinário desprovido."*

(RMS, nº 25574/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.02.2009, DJe 26.02.2009)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que compete às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.

2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia; "(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal". 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AROMS nº 18431, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJU 19.10.2009)

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

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

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

3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário."

(RMS, nº 16376/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2007, DJ 03.12.2007, pág. 363)

Ante o exposto, **INDEFIRO** "in limine" a inicial do mandado de segurança, com fulcro no artigo 10, da Lei nº 12.016/2009.

Intime-se o impetrante.

Dê-se ciência à autoridade apontada como coatora.

Após, se em termos, arquite-se no local de costume.

São Paulo, 10 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00029 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003869-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003869-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : FRANCISCO FERREIRA GOMES  
ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2009.63.17.006935-4 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Francisco Ferreira Gomes, em face de ato emanado por magistrado em exercício no Juizado Especial Federal Cível de Santo André/SP, consistente no indeferimento de execução de sentença.

Nesta sede, pleiteia, o vindicante, a correção de apontada inexatidão material no dispositivo do aludido decisório, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, por destoar da vontade do seu prolator, e, caso não seja este o entendimento, o reconhecimento de julgamento "ultra petita". Superadas as questões anteriores, requer seja declarada a nulidade total do "decisum", em face da ausência de fundamentação quanto à limitação do direito do autor às contas poupança com aniversário ou data de início até o dia 15 de cada mês.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 14.589,57.

Aprecio.

Na espécie, o impetrante insurge-se contra decisão proferida por magistrado em exercício em Juizado Especial Federal, "in verbis":

"Considerando que a sentença, no seu dispositivo, expressamente limita a aplicação de todos os índices às contas poupança com aniversário até o dia 15 e que o parecer da Contadoria deve ser feito exatamente conforme parâmetros contidos na sentença, indefiro o requerido pela parte autora." (f. 28)

Porém, este Regional não possui competência para processar e julgar o presente feito.

Com efeito, a Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal, não contempla qualquer hipótese de submissão, sob o aspecto jurisdicional, das decisões dos Juizados Especiais Federais ao Tribunal Regional Federal.

De acordo com a sistemática estabelecida pela Lei n. 10.259/2001, bem como pela Lei n. 9.099/1995, criadora dos Juizados, os recursos interpostos contra as decisões dos Juizes de Juizados Especiais Federais serão julgados pelas Turmas Recursais.

O mesmo se dá para o processamento e julgamento de mandados de segurança impetrados contra atos e decisões dos Juizados.

O entendimento justifica-se tendo em vista a necessidade de se preservar a integridade do sistema dos Juizados Especiais, criados com a finalidade de acelerar o processamento e julgamento de ações, facilitando o acesso ao Judiciário.

Assim, o conhecimento do mandado de segurança que se preste como substitutivo recursal só pode competir a órgão que integre o próprio sistema dos Juizados Especiais Federais.

Ressalte-se, ainda, que aos Tribunais Regionais Federais não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

A propósito, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal, compete às próprias Turmas Recursais processar e julgar mandados de segurança impetrados contra seus atos e decisões. Nesse sentido, colha-se precedente:

*"EMENTA: Competência: Turma Recursal dos Juizados Especiais: mandado de segurança contra seus próprios atos e decisões: aplicação analógica do art. 21, VI, da LOMAN. A competência originária para conhecer de mandado de segurança contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais é dela mesma e não do Supremo Tribunal Federal."*

(MS 24.691, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 4/12/2002, DJ 24/6/2005)

A jurisprudência do STJ caminhou no mesmo sentido, tanto que editou a Súmula n. 376/STJ, que assim dispõe:

*"Compete à turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial".*

Transcrevo, a seguir, julgados do STJ a respeito da matéria:

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

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

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

**3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário."**

(RMS 16.376/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 6/11/2007, DJ 3/12/2007, p. 363 - grifei)

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

XI - Recurso conhecido, mas desprovido."

(RESP 690.553/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 3/3/2005, DJ 25/4/2005, p. 361 - grifei)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.**

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que **competem às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.**

2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia: '(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea 'c', da Constituição Federal'.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no RMS 18431/MT, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 29/9/2009, DJe 19/10/2009 - grifei)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DO JUIZADO ESPECIAL QUE NÃO CONHECEU DA APELAÇÃO POR INTEMPESTIVIDADE.**

1. O writ impetrado contra ato das Turmas dos Juizados Especiais somente submete-se à cognição do Tribunal de Justiça local quando a controvérsia é a própria competência desse segmento de Justiça.

2. In casu, trata-se de writ contra decisão da Turma Recursal que não conheceu da Apelação interposta por intempestividade.

3. **É cediço na jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça que: 'O Tribunal de Justiça não pode rever, em mandado de segurança, o que foi decidido pelo Juizado Especial. Recurso ordinário não provido.'** (RMS 9500/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, TERCEIRA TURMA, julgado em 23.10.2000, DJ 27.11.2000 p. 154); 'Inexiste lei atribuindo ao Tribunal de Justiça competência para julgar mandado de segurança contra ato da Turma Recursal do Juizado Especial Cível.' (RMS 10357/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 20.05.1999, DJ 01.07.1999 p. 178); 'Não tem o Tribunal de Justiça competência para rever as decisões desses julgados, ainda que pela via do mandado de segurança.' (RMS 9065/SP, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02.04.1998, DJ 22.06.1998 p. 71).

4. Conflito de competência conhecido para declarar competente a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis de Salvador/BA."

(CC 39.950/BA, Relator Ministro Castro Filho, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 5/12/2007, DJ 6/3/2008 - grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 113 e § 2º, do CPC, declaro, de ofício, a incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar o presente feito, e determino a sua remessa, com baixa na distribuição e demais cautelas legais, para a competente Turma Recursal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00030 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0003870-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003870-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS BRITO DOS PASSOS  
ADVOGADO : ARNALDO DE OLIVEIRA JUNIOR  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTO ANDRÉ >26ªSSJ>SP  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2009.63.17.005818-6 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Trata-se de Agravo Regimental interposto da decisão de fls.37/40 que indeferiu a inicial, extinguindo o feito sem resolução de mérito, ante a incompetência deste Tribunal para a apreciação da matéria.

Nas razões expendidas no recurso, verifica-se que a insurgência do agravante restringe-se ao não encaminhamento de seu *mandamus* ao Juízo competente para seu julgamento.

Em que pese as alegações do agravante, ressalte-se que nenhuma Corte está obrigada a remeter os autos, erroneamente encaminhados, por equívoco do causídico, ao Juízo competente. Com efeito, tendo o recorrente ingressado com o Mandado de Segurança perante o Juízo incompetente, não há obrigação deste em remeter os autos ao juízo competente, mas mera faculdade.

Contudo, em homenagem ao princípio da celeridade processual e da instrumentalidade das formas, reconsidero parte da decisão de fls. 37/40 para determinar, ao final, a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Santo André/SP.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004003-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
INTERESSADO : UNIVERSAL INDUSTRIAS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO DE CAMPOS TEIXEIRA DA SILVA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 06001743719924036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Caixa Econômica Federal em face do Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que fixou critérios para a correção monetária de depósitos judiciais efetuados nos autos, determinando a aplicação da UFIR até 12/1995 e, a partir de 01/1996, a SELIC, mediante o depósito do referido valor, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta a impetrante, em síntese, que detem a responsabilidade exclusiva na recepção dos depósitos à ordem da Justiça Federal, conforme o disposto no Decreto-Lei 1.737/79 e Lei nº 9.703/98.

Argumenta que o depósito judicial foi realizado em 22/02/1992 e que à luz do art. 4º, da Lei nº 9.703/98, somente aos depósitos efetuados a partir de 1º de dezembro de 1998, aplica-se a taxa SELIC. Quanto aos depósitos efetuados antes de 1º/12/1998, alega que se aplica o disposto no art. 2º-A da própria Lei nº 9.703/98, com a redação da Lei nº 12.058/09, ou seja, a transferência para a conta única do Tesouro Nacional de acordo cronograma fixado por ato do Ministério da Fazenda. Nesse sentido, a referida transferência foi realizada a partir de 18/12/2009 e desde então, passou a ser utilizada a taxa SELIC.

Até que se realizasse a referida transferência, por meio da Lei nº 12.099/2009, a impetrante afirma que aplicou à conta judicial apenas e tão-somente os índices legais, determinados por lei e normativas ditadas pela União Federal. Portanto, pretende o afastamento da decisão judicial que determinou a aplicação da UFIR e da SELIC, por se mostrar abusiva e ilegal. Pede a concessão de liminar para suspender os efeitos da decisão proferida, com a devolução de eventual depósito já realizado com a utilização de seus recursos.

É o breve relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito à decisão judicial que fixou critérios para a correção monetária de depósitos judiciais efetuados nos autos, determinando a aplicação da UFIR até 12/1995 e, a partir de 01/1996, a SELIC.

Inicialmente, contudo, cumpre ressaltar a viabilidade da impetração do mandado de segurança por terceiro - no caso a CEF -, afetado que foi em seus interesses pela determinação do juiz, não se condicionando a mesma à prévia interposição de recurso. Nesse sentido, a Súmula nº 202, do C. STJ.

Importa esclarecer, por outro lado, que a discussão atinente à correção monetária, como forma de remuneração dos depósitos judiciais, é matéria absolutamente estranha àquela discutida nos autos originários, desbordando dos limites da controvérsia ali instalada, demandando, por isso, ação própria para sua discussão, na qual seja assegurado à CEF o direito ao contraditório e à ampla defesa de seus interesses, bem como à dilação probatória, incompatível com o mandado de segurança.

Nesse sentido, aliás, encontram-se diversos precedentes desta C. Segunda Seção, dos quais é exemplo o seguinte, da lavra da E. Desembargadora Federal Cecília Marcondes:

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - TERCEIRO PREJUDICADO - DEPÓSITOS JUDICIAIS - NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS - SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. - Prejudicado o agravo regimental ante o julgamento definitivo do mandado de segurança.*

*- Excepcionalmente a jurisprudência continua a admitir a impetração do mandado de segurança quando se tratar de impetração não por uma das partes da relação processual, mas por terceiro, prejudicado em seu patrimônio pelo ato judicial, como é o caso da CEF no presente caso.*

*- A questão referente à contagem de juros extrapola os limites pertinentes à solução da controvérsia instalada nos autos em que a decisão judicial foi prolatada.*

*- Não pode o MM Juízo determinar o reestorno de juros naqueles autos sem a participação da Caixa Econômica Federal, sob afronta ao princípio do contraditório e da ampla defesa, já que o depósito, como efetivado, caracteriza-se como "res inter alios", razão pela qual, pretendendo a autora daquele feito a reposição do montante relativo aos juros estornados do saldo de depósito judicial, deveria ter se utilizado de via processual própria para a discussão de tal matéria.*

*- Por consequência, afigura-se-me presente o direito líquido e certo da impetrante de não suportar os efeitos do ato judicial aqui guerreado, ou seja, reestorno dos juros, sem que lhe seja assegurada a utilização das garantias constitucionais aplicáveis à espécie.*

*- Segurança parcialmente concedida.*

*(TRF - 3ª Região, Segunda Seção, Processo nº 1999.03.00.022134-4, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 22/07/2005).*

Pelo exposto, deve ser concedida a liminar para suspender os efeitos da decisão de 1º grau, determinando, outrossim, a devolução à CEF de eventuais valores já depositados em cumprimento da decisão cuja eficácia ora se afasta, considerando a inobservância das garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Requisitem-se as informações.

Citem-se os litisconsortes passivos necessários Universal Indústrias Gerais Ltda e União Federal.

Publique-se. Intime-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004007-30.2011.4.03.0000/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RÉ : JORNAL CIDADE DE BERTIOGA LTDA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA VARA DISTRITAL DE BERTIOGA SP  
No. ORIG. : 00109549220094036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência em que figura como Suscitante o MM. Juízo Federal da 6ª Vara Federal de Santos e como Suscitado o MM. Juízo de Direito da Vara Distrital de Bertiooga.

A questão emergiu nos autos da Ação de Execução Fiscal proposta perante o MM. Juízo Suscitado que os remeteu à Justiça Federal sob o fundamento de que o Foro Distrital de Bertiooga, por pertencer à Comarca de Santos, a qual, por sua vez, é sede de Vara Federal, é absolutamente incompetente para seu processamento e julgamento, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 5010/66, e art. 109, § 3º, da Constituição Federal (fl. 06).

Redistribuídos os autos ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal, este suscitou o presente conflito, asseverando que a hipótese é de competência relativa e que, portanto, não poderia ter sido declinada de ofício (fls. 07/08).

Sustenta, ainda, que caberia ao executado, caso se sentisse prejudicado, opor exceção, para modificar a competência estabelecida com o ajuizamento da ação em seu domicílio.

Desse modo, não manejado o procedimento, incidiria a perpetuação da jurisdição, a teor da disciplina do art. 87, do Código de Processo Civil.

**É o relatório. Decido.**

O conflito não pode ser conhecido por este Tribunal Regional Federal.

Com efeito, em se tratando de Foro Distrital e existindo Vara Federal na Comarca à qual este se vincula, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, remanescendo intacta a competência absoluta da Justiça Federal.

Em verdade, a vara distrital é parte da comarca e presta sua jurisdição dentro do território desta, constituindo distrito judiciário sem autonomia, não se cogitando, neste caso, de aplicação do disposto no art. 15 da Lei n. 5.010/66 (v.g. STJ, 1ª Seção, CC 43.075, Proc. n. 2004.0051845-4, Rel. Min. Castro Meira, j. em 09.06.2004, DJ de 16.08.2004, p. 124). Assim, tratando-se de conflito de jurisdição entre juízes, no exercício de competência própria e, ainda, vinculados a tribunais diversos, a questão é de ser julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição da República.

A propósito, em recente decisão, a 2ª Seção, no julgamento do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, interposto contra a decisão que reconheceu a incompetência desse Tribunal para solução de conflito também suscitado entre os Juízos aqui presentes, ratificou a decisão da Desembargadora Federal Relatora, conforme extrai-se da ementa que segue transcrita:

**"AGRAVO. ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE FORO DISTRITAL E JUÍZO FEDERAL. ARTIGO 105, I, "D", DA CF. COMPETÊNCIA PARA ANÁLISE E JULGAMENTO. STJ**

1. Conflito de Competência instaurado entre Juízo Federal de Santos e Juízo de Direito de Bertiooga (Foro Distrital).
2. Hipótese em que não se está diante da delegação de competência prevista no artigo 109, § 3º, da CF. Aplica-se, então, o disposto no artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição Federal.
3. Inúmeros são os precedentes da E. 2ª Seção a apontar pela incompetência desta Corte para dirimir o conflito em tela, haja vista que o suscitado, "in casu", não constitui comarca na acepção estrita do termo, vinculando-se, destarte, ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Instaurado conflito de competência, portanto, entre juízos vinculados a tribunais diversos (federal e estadual) cumpre ao C. Superior Tribunal de Justiça o conhecimento do incidente.
4. Precedentes do STJ: CC 114586, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje em 07/02/2011; CC 115378, Relator Ministro Humberto Martins, Dje em 04/02/2011; CC 114790, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Dje em 04/02/2011.
5. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência 12398, Processo n. 2010.03.00.026789-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. em 15.02.2011, DJF3 CJ1 de 22.02.2011, p.82).

Isto posto, não conheço do conflito de competência e determino a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos MM. Juízos suscitante e suscitado informando-lhes acerca da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004355-48.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004355-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
AUTOR : ALEXANDRO MANOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro  
RÉU : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
No. ORIG. : 00210249320034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Deposite o autor, por meio de guia própria, o valor destinado à multa prevista no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, no prazo de 05 (cinco) dias.
2. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
Fábio Prieto de Souza  
Desembargador Federal Relator

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004379-76.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004379-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RÉ : MOISES FRANCISCO DA SILVA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00149996420034036100 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Nos termos do art. 119 do CPC e art. 201 do Regimento Interno desta E. Corte Regional, designo o MM. Juiz Federal suscitante da Setima Vara de Campinas - 5ª SSJ - SP, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Requisitem-se informações

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004899-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004899-5/SP

AUTOR : GUILHERME MONTENEGRO  
ADVOGADO : KATIA LEITE SILVA  
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 2007.63.01.043155-0 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação rescisória, requerida com o objetivo de rescindir sentença do Juizado Especial Federal, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista que, "*intimada a parte autora para trazer extratos de poupança,*

*objeto do pedido inicial, inclusive, sob pena de extinção do feito sem análise do mérito, deixou de cumprir determinação judicial".*

DECIDO.

Com efeito, o artigo 108, I, 'b', da Constituição Federal dispõe que "*competem aos Tribunais Regionais Federais [...] processar e julgar, originariamente [...] as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região*".

No caso concreto, a rescisória busca desconstituir decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal, cujos recursos são dirigidos à Turma Recursal, e não a este Tribunal Regional Federal (artigo 41 da Lei 9.099/95, aplicável por força do disposto no artigo 1º, da Lei 10.259/2001 - "*Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado*"), circunstância que revela a impossibilidade de trânsito, aqui, de rescisória, nos termos da jurisprudência consolidada da Corte:

**MS 2002.03.00.041821-9, Rel. Des. Fed. NELSON BERNARDES, DJU de 21/02/2011, p. 113: "AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JURISDICIONAL PROVINIENTE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL. 1- Agravo regimental contra decisão do Relator que declinou da competência em favor da Turma Recursal de São Paulo, tendo em vista o objeto do mandamus impetrado (ato jurisdicional praticado por Juiz Federal integrante do Juizado Especial Federal da Capital). 2- A competência para o reexame das decisões prolatadas por juizados especiais federais restringe-se às respectivas turmas recursais, ainda que se trate de mandado de segurança ou de ação rescisória. Precedentes do C. STJ e desta Corte. 3- Decisão agravada que caminhou no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto. 4- Agravo a que se nega provimento".**

**AR 2008.03.00.016938-6, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, DJU de 03/12/2010, p. 31: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL. - Tratando-se de ação rescisória para desconstituir sentença proferida por juiz federal investido de jurisdição no Juizado Especial Federal, inaplicável o disposto na letra "b", do inciso I do art. 108 da Constituição Federal, sendo a competência para o seu exame atribuída à Turma Recursal. Precedentes E. STJ e desta Corte. - Agravo desprovido".**

**AR 2008.03.00.015191-6, Rel. Des. Fed. EVA REGINA, DJU de 10/02/2009, p. 55: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGADOS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS E DE SUAS TURMAS RECURSAIS. COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL. RECURSO IMPROVIDO. - O inciso I do artigo 98 da Constituição Federal permitiu a criação dos Juizados Especiais, com competência para julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade e, para julgamento de seus recursos, das Turmas Recursais, compostas por juízes de primeiro grau. - Os Juizados Especiais Federais e suas Turmas Recursais constituem uma estrutura jurídica própria, com competência para processar e julgar as causas cíveis de menor complexidade e os recursos de suas decisões, não se vinculando a estrutura da Justiça Federal comum. - No caso da decisão rescindenda ter sido proferida por juiz federal do Juizado Especial ou de sua Turma Recursal, deverá ser dirigida à Turma Recursal, órgão com competência recursal no âmbito do Juizado Especial Federal. Precedentes jurisprudenciais. - Agravo regimental improvido".**

Ante o exposto, por não estar inserida a hipótese na competência rescisória constitucional desta Corte, declino da competência com a remessa dos autos à Turma Recursal competente.  
Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005289-06.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : HIDEKO NAWA ODA  
ADVOGADO : RODRIGO REIS e outro  
PARTE RÉ : Conselho Regional de Odontologia de São Paulo CROSP  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00007174020114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para os fins do artigo 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do artigo 60, X, do Regimento Interno desta Corte.  
Por fim, remetam-se os autos conclusos.  
Intimem-se.  
São Paulo, 11 de março de 2011.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00037 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006301-55.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006301-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
IMPETRANTE : JOSE FIRMINO ALVES  
ADVOGADO : CRISTIANE DE MORAIS PARDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
No. ORIG. : 00037211420094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em face de decisão da lavra do Juízo Federal da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, proferida nos autos da Execução Fiscal nº 00037211420094036114, que determinou a penhora on-line de valores havidos em conta corrente de titularidade do impetrante.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita, postulado pelo Impetrante.

O mandado de segurança - bem o sabemos - não se pode prestar ao reexame de mérito de decisão judicial. Neste sentido, é o teor da Súmula nº 267 do STF.

A assim não ser, o Órgão Especial ou o Plenário dos Tribunais transmudar-se-ão em órgãos recursais. É possível antever, até, que em muitas vezes a decisão no mandado de segurança estaria a invadir, indevidamente, a competência das Turmas julgadoras, se ao decidir o mandado de segurança, adentrar a exame da matéria relativa ao mérito da decisão.

Neste mandado de segurança, procura-se impingir de ilegal a decisão que deu interpretação à questão da penhora on-line. Ela poderia estar incorreta, errada, na visão da impetrante, o que se afirma apenas em tese. Mas a correção de erro de interpretação ou aplicação das normas legais e infralegais, não é objeto do mandado de segurança. Aqui se discute ilegalidade, teratologia, sendo que, não vislumbro que isto esteja a ocorrer na hipótese sub-exame.

Por outro lado, o mandado de segurança é ação sob rito especial em que se exige a comprovação de plano do alegado na própria peça inaugural, ou seja, exige-se prova pré-constituída e não se admite dilação probatória, o que torna descabida a juntada posterior de documentos a fim de demonstrar o direito líquido e certo alegado. Ora, no presente caso, o impetrante sequer juntou aos autos a decisão tida como violadora de direito líquido e certo, não logrando trazer, assim, documentos suficientes para infirmar as conclusões do juízo prolator do ato impugnado.

Postas estas razões, o *mandamus* carece de elementos essenciais para sua admissão.

Ante o exposto, indefiro a inicial do presente *mandamus*.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Nro 8958/2011**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0014780-03.1993.4.03.6100/SP  
97.03.028973-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : FRIGORIFICO JAHU LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERNANDES BLANCO e outros  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.14780-3 17 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

#### **Vistos.**

Trata-se de embargos infringentes interpostos por FRIGORÍFICO JAHU LTDA em face de acórdão da 3ª Turma, proferido em ação ordinária, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica e a consequente desobrigação aos recolhimentos da contribuição para o FINSOCIAL de acordo com as majorações de alíquotas, implementadas pelas Leis ns. 7.787/89, 7.894/89, 8.147/90 e 7.713/88. Requerido o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos do art. 66. da Lei n. 8.383/91, acrescidos de correção monetária e juros (02/20).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade do pagamento da contribuição ao FINSOCIAL à alíquota superior a 0,5% (meio por cento) e garantir a realização da compensação das quantias pagas e comprovadas nos autos, observada a prescrição quinquenal, com valores devidos a título de FINSOCIAL e de COFINS, nos termos do art. 66, § 1º, da Lei n. 8.383/91, corrigidos a partir da data do recolhimento, segundo a variação do IPC até dezembro de 1991 e, a partir da edição Lei n. 8.383/91, pela variação da UFIR. A União Federal foi condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, "atualizado a partir da propositura da ação, em atenção ao disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do CPC e à parcial sucumbência do autor" (fls. 171/181).

A 3ª Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e, por maioria, deu provimento parcial à remessa oficial para, reformando a sentença, estabelecer a sucumbência recíproca e afastar a aplicação do IPC, determinando a correção monetária, desde o recolhimento, mediante a utilização dos mesmos índices adotados pelo Fisco na atualização dos tributos (fls. 212/224).

Restou vencida a Desembargadora Federal Annmaria Pimentel, que fixava verba honorária sobre o valor a ser compensado.

Interpostos embargos de declaração pelo contribuinte, vieram aos autos a declaração do voto da Eminente Desembargadora Federal (fls. 234/239).

Sustenta a Embargante deva ser reformado o acórdão, de modo a prevalecer o voto vencido, afastando-se a sucumbência recíproca, pois não foi observado o princípio da mínima sucumbência, previsto no parágrafo único do art. 21, do Código de Processo Civil.

Desse modo, considerando ter sucumbido em pequena parte do pedido, a Ré deve ser condenada ao reembolso da custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais deve recair sobre o valor da condenação (fls. 241/244).

Admitido o recurso, a Embargada não apresentou impugnação (fls. 246 e 262).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

#### **É o relatório. Decido.**

Nos termos do art. 557, *caput*, do mesmo diploma legal, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Os embargos infringentes objetivam a prevalência do voto vencido, tendo em vista a reforma da sentença em sede de remessa oficial, para reconhecer a sucumbência recíproca e afastar a aplicação do IPC, determinando a correção monetária, desde o recolhimento, de acordo com os índices utilizados pelo Fisco na atualização dos tributos.

De início, impende ressaltar o cabimento da insurgência em face do art. 530, do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei n. 10.352/01, porquanto plausível a interpretação de que à admissibilidade do recurso aplica-se a lei processual vigente na data em que proferida a decisão impugnada (v.g. Precedentes da 2ª Seção, EAC 269788, Proc. n. 95.03.066551-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 04.11.03, DJ 28.11.03, p. 447; AC 341788, Proc. n. 96.03.079729-4, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. em 07.11.06, DJ 16.03.07, p. 260).

No caso em tela, a submissão ao exercício do juízo de admissibilidade do recurso deve recair, em primeiro enfoque, à disciplina do art. 530, do Código de Processo Civil, a qual, desde a redação anterior ao advento da Lei n. 10.352/01,

permite a interposição dos embargos infringentes em face de acórdão não unânime proferido em grau de apelação ou em ação rescisória.

Nesse sentido, verifica-se, de plano, que a previsão normativa a autorizar o manejo do recurso pressupõe que o julgamento do órgão colegiado resulte de decisão tomada pela maioria de seus integrantes, em sede de apelação ou em ação rescisória, porquanto interessa ao Embargante modificar o acórdão de modo a fazer prevalecer o voto vencido. Todavia, revela-se precária a presente interposição, porquanto, em que pese sua utilização objetivar reforma da tutela recursal conferida, cujo acórdão foi tomado por maioria, o julgamento divergente se deu na apreciação da remessa oficial e, nessa sede, o manejo dos embargos infringentes não é admissível.

O entendimento, firmado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decorre dos inúmeros precedentes, os quais, na aplicação da disciplina do art. 530, do Código de Processo Civil, afastaram a possibilidade de utilização dos referidos embargos sob o enfoque em destaque, conforme extrai-se do excerto de ementa que segue transcrito:

*"Há que se fazer distinção entre a apelação e o reexame necessário. A primeira é recurso, propriamente dito, reveste-se de voluntariedade ao ser interposta, enquanto o segundo é mero "complemento ao julgado", ou medida acautelatória para evitar um desgaste culposo ou doloso do erário público ou da coisa pública. O legislador soube entender que o privilégio dos entes públicos têm limites, sendo defeso dar ao artigo 539 do Código de Processo Civil um elastério que a lei não ousou dar. Assim, só são cabíveis embargos infringentes contra acórdãos em apelação ou ação rescisória. Esta é a letra da lei." (REsp 402.970/RS, Rel. p/acórdão, Min. GILSON DIPP, DJ 01.07.2004)."* (STJ, Corte Especial, EREsp 823905/SC, Processo n. 2006/0248751-2, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 04.03.2009; DJ de 30.03.2009).

Desse modo, a ter em conta que a remessa necessária não tem natureza de recurso, dispondo de disciplina própria que a distancia do recurso voluntário de apelação, não se lhe aplica a previsão de interposição de embargos infringentes, por ausência de previsão legal (v.g. REsp 511830/RE, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. em 05.08.2003, DJ de 13.10.2003).

Oportunamente, a orientação do Egrégio Tribunal Superior de Justiça veio a consolidar-se no enunciado da Súmula 390, "in verbis":

*"Nas decisões por maioria, em reexame necessário, não se admitem embargos infringentes".*

Desta feita, verifica-se que a insurgência da parte autora, no que respeita a reforma da sentença, na parte relativa à fixação dos honorários advocatícios, está sendo veiculada na via dos embargos infringentes, estando, portanto, inviabilizada sua admissibilidade, já que modificação atacada foi decidida por acórdão não unânime no julgamento da remessa oficial.

De outra parte, no caso em debate, é de se observar que o acolhimento à pretensão recursal aqui tratada, implicaria gravame à condenação da União Federal no julgamento da remessa oficial, de modo a representar ofensa ao princípio da *non reformatio in pejus*.

Isso porque, ainda que se considere a discussão enfrentada no acórdão acerca da base de cálculo dos honorários advocatícios, em ação em que se pretende o reconhecimento do direito à compensação tributária, eventual provimento ao presente recurso ensejaria ou o afastamento da sucumbência recíproca ou a modificação do cálculo dos honorários sobre o valor da causa, condenando-se a Ré ao pagamento das verbas de sucumbência, modificando-se, portanto, o julgamento da remessa oficial para piorar a situação da Fazenda Pública.

Ora, neste caso, a condenação da pessoa de direito público não pode ser agravada, já que em seu favor criado o reexame necessário e, à evidência, tal procedimento confronta com o fim precípuo do instituto protetivo.

A discussão tem posicionamento expresso no enunciado da Súmula 45/STJ, *in verbis*:

*"No reexame necessário, é defeso ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública."*

Nesse passo, a modificação decidida pelo acórdão, em sede de remessa oficial, sem que da questão da base de cálculo dos honorários advocatícios tenha recorrido o contribuinte, mediante interposição de recurso de apelação, na atual fase em que se encontram os autos, não pode ser alterada, pois, por via reflexa, estaria sendo, diretamente, atingida a tutela já conferida no reexame necessário, para agravar a condenação da Fazenda Pública.

Isto posto, sem o amparo legal para veicular a insurgência, nesta via, em face do julgamento proferido em sede de reexame necessário, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos infringentes, nos termos dos arts. 557, *caput*, e 530, ambos do Código de Processo Civil, combinado com o art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005081-22.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005081-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS  
PARTE RÉ : GEUZA MARIA DOS SANTOS  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 10.00.00002-4 1 Vr AMERICO BRASILIENSE/SP

**DESPACHO**

Para os fins do artigo 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do artigo 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005190-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005190-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : SEMAN SERVICOS E MANUTENCAO DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS LOPES  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00247469120104036100 5F Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Para os fins do artigo 120 do CPC, designo o E. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes. Comunique-se, por meio de ofício, a ambos os Juízos.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do artigo 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

**Boletim Nro 3488/2011**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033938-30.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.033938-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : IRMA ARMELIN DA SILVA

No. ORIG. : 98.03.071287-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROVA FALSA. ART. 485, INC. VI, DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I- A petição inicial se encontra redigida de maneira clara e lógica, sendo absolutamente possível sua adequada compreensão, sem nenhuma ofensa ao princípio da ampla defesa.

II- Decadência afastada. O trânsito em julgado do V. Acórdão se deu em 18/11/99, e a rescisória foi ajuizada em 09/11/01, dentro do prazo de dois anos. Outrossim, a citação foi determinada de imediato, na própria decisão inicial de fls. 67/68, não tendo ficado a cargo do autor a prática de nenhum ato que exigisse tempo, nem agido de forma a dilatar, indevidamente, o prazo para citação da ré. Não pode, portanto, ser penalizado pela demora inerente ao próprio procedimento de citação realizado pelo Poder Judiciário, conforme entendimento consolidado na Súmula nº 106, do c. STJ.

III - O argumento no sentido da não comprovação das hipóteses previstas no inc. VII do art. 485 do Código de Processo Civil merece ser repellido, pois o INSS invoca como fundamento de seu pedido apenas o inc. VI do mesmo dispositivo processual. Da mesma forma, é de se rechaçar a alegação da necessidade de "*pré-questionamento do ponto suscitado quando se alega violação de lei*" porque, conforme já declinado, a inicial só traz como fundamento para a rescisão, a existência de prova falsa, sem aludir, em nenhum momento, à violação a literal disposição de lei.

IV - A rescisão do julgado com fulcro no art. 485, inc. VI, do CPC não demanda apuração exclusiva da falsidade da prova em sede criminal. Precedentes da E. Terceira Seção desta Corte.

V - O nexo de causalidade entre a prova falsa e o julgado rescindendo é incontroverso, autorizando-se a desconstituição do julgado.

VI - Desconsiderados os períodos falsos, a parte autora da demanda subjacente conta apenas com nove anos, dez meses e vinte e cinco dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício postulado.

VI - Ao apresentar contestação, a ré exerceu regularmente o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, não podendo ser penalizada apenas por ter tentado impugnar os fatos descritos na inicial. Litigância de má-fé afastada.

VII - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescindente procedente para desconstituir o Acórdão censurado e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão da falsidade da prova constada, relativamente aos períodos mencionados. Indeferido o pedido de litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, em sede de juízo rescindente, com fulcro no inc. VI, do art. 485, do CPC, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória para desconstituir o Acórdão proferido pela E. Primeira Turma nos autos da Apelação Cível nº 98.03.071287-0 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão da falsidade da prova constatada, relativamente aos períodos mencionados no voto, indeferindo, ainda, o pedido de litigância de má-fé formulado pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006480-04.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.006480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : FLORISBELA SOARES DUARTE

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 1999.03.99.041530-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA FALSA. ART. 485, INC. VI, DO CPC.

I- A petição inicial se encontra redigida de maneira clara e lógica, sendo absolutamente possível sua adequada compreensão, sem nenhuma ofensa ao princípio da ampla defesa.

II- Decadência afastada. O trânsito em julgado do V. Acórdão se deu em 23/11/00, a rescisória foi ajuizada em 01/3/02, a citação da ré se realizou em 19/06/02 e a juntada da respectiva carta de ordem cumprida ocorreu em 15/7/02, ou seja, todos os atos - do ajuizamento da demanda à juntada da carta de ordem citatória - ocorreram dentro do lapso

decadencial de 2 anos. Incabível, portanto, a afirmação de que o autor não diligenciou para que a citação ocorresse dentro do prazo legal.

III - O argumento no sentido da não comprovação das hipóteses previstas nos incs. III e VII do art. 485 do Código de Processo Civil, merece ser repellido, pois o INSS invoca como fundamento de seu pedido, apenas o inc. VI do mesmo dispositivo processual. Da mesma forma, é de se rechaçar a alegação da necessidade de "*pré-questionamento do ponto suscitado quando se alega violação de lei*" porque, conforme já declinado, a inicial só traz como fundamento para a rescisão, a existência de prova falsa, sem aludir, em nenhum momento, à violação a literal disposição de lei.

IV- O nexa de causalidade entre a prova falsa e o julgado rescindendo é incontroverso, autorizando-se a rescisão do julgado com fulcro no art. 485, inc. VI, do CPC.

V- Desconsiderados os períodos falsos, a parte autora da demanda subjacente conta apenas com a certidão de casamento, ocorrido em 1957, como início de prova material. Não há nos autos outros elementos para a demonstração do labor, tendo em vista que não foi produzida, com esta finalidade, prova oral no processo subjacente, tampouco na presente rescisória.

V- Não obstante tenha a autora comprovado o requisito etário, não demonstrou a atividade no campo no período exigido pela Lei nº 8.213/91.

VI- Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescindente procedente para desconstituir o Acórdão censurado e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, em razão da falsidade de todos contratos anotados na CPTR nº 38853, série 024ª, DRT de Areiópolis.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, em sede de juízo rescindente, com fulcro no inc. VI, do art. 485, do CPC, julgar procedente o pedido para desconstituir o Acórdão proferido pela E. Primeira Turma desta Corte nos autos da Apelação Cível nº 1999.03.99.041530-7 e, em sede de juízo rescisório, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade, em razão da falsidade de todos contratos anotados na CPTR nº 38853, série 024ª, DRT de Areiópolis, deixando de condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios, das custas e despesas processuais, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

#### Boletim Nro 3495/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0057488-88.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.057488-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIAO MORENO

ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA

No. ORIG. : 96.03.090150-4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO RESCISÓRIA DE JULGADO INCONSTITUCIONAL - CONFLITO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTAMENTO - COISA JULGADA E RELATIVIZAÇÃO - RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE EX-OFFICIO - AÇÃO RESCISÓRIA PREJUDICADA.

1) Em tema de segurança jurídica não é dado ao magistrado, em nome da supremacia da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF), fechar os olhos aos demais princípios constitucionais, como aqueles que regem a administração pública (art. 37, *caput*, da CF).

2) A supremacia da Constituição constitui horizonte norteador do aplicador do direito e deve informar o exercício da função jurisdicional. Tal entendimento restou consagrado no novo parágrafo único do art. 741 do CPC, com a redação

- que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que, acolhendo o princípio constitucionalista, erigiu como hipótese de inexigibilidade do título a sua incompatibilidade com a Constituição Federal.
- 3) O art. 586 do CPC estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível. Se o título não for exigível a execução é nula (art. 618, I, CPC).
- 4) O Supremo Tribunal Federal tem decidido que os princípios estabelecidos nos arts. 201, § 3º, e 202, da Constituição, não são auto-aplicáveis e, portanto, na apuração do valor, deve ser observada a regra prevista na Lei 8213/91, ou seja, atualiza-se monetariamente todos os salários de contribuição, mas os efeitos financeiros se iniciam somente a partir de junho/92 (art. 144).
- 5) Do mesmo modo, consolidou posicionamento no sentido de que a revisão e vinculação dos reajustes dos benefícios à variação do salário mínimos de que trata o art. 58 do ADCT só se aplica aos benefícios concedidos antes da promulgação de CF/88
- 6) Tratando-se de título judicial que reconheceu auto-aplicabilidade a preceito constitucional que não a tem (arts. 201, § 3º e 202) e autorizou a revisão dos índices de reajuste a benefício não alcançado pela regra excepcional (art. 58, ADCT), contrariando orientação pacificada no âmbito do STF, é de se reconhecer a sua inexigibilidade. Compatibilidade entre os postulados da moralidade e da coisa julgada.
- 7) O Superior Tribunal de Justiça tem, repetidas vezes, decidido que as decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, não podem fechar seus olhos à aplicação dos demais princípios constitucionais.
- 8) O princípio da constitucionalidade obriga não somente os legisladores, mas, também, os magistrados, pois qualquer ato jurídico encontra-se submetido ao império da Constituição, não podendo dela destoar.
- 9) Inexigibilidade do título que se declara de ofício. Ação rescisória que se extingue sem a análise do mérito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, declarar, de ofício, a inexigibilidade do título e extinguir a ação rescisória sem a análise do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de dezembro de 2010.

MARISA SANTOS

Relatora para o acórdão

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029784-51.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.029784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA : MURILO MAURO DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP  
No. ORIG. : 00033899720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA PERANTE JUÍZO ESTADUAL - COMPETÊNCIA DELEGADA - ART. 109, §3º, DA CF - PARTE AUTORA NÃO RESIDENTE NO ENDEREÇO DECLINADO NA INICIAL - DOCUMENTOS QUE INDICAM DOMICÍLIO EM COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL ESPECIALIZADA

1. A prática vem demonstrando que necessariamente deve haver nos autos prova do domicílio do autor de causa previdenciária, de forma a justificar o processamento e julgamento da ação na Justiça Estadual.
2. A lei favorece o domicílio do autor. A intenção protetiva da lei é no sentido de possibilitar a escolha do foro pelo autor para garantir-lhe a melhor defesa de seus interesses. É a condição da parte que deve ser considerada, e não de seus advogados. Não é propósito da norma constitucional facilitar o exercício profissional de advogados que patrocinam causas de natureza previdenciária.
3. Constatado que o autor não mora no endereço declinado na inicial, existindo, por outro lado, documentos médicos recentes, bem como registros cadastrais na Previdência Social que indicam sua residência em comarca sede de Justiça Federal, é de rigor considerá-los para fins de fixação de competência.
4. Pedido do Ministério Público Federal de conversão do julgamento em diligência para esclarecimento quanto ao correto endereço do autor indeferido. Conflito negativo de competência improcedente, fixando-se a competência do Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo para o processamento e julgamento do feito subjacente 0003389-97.2010.4.03.6183 (1440/2009).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir o pedido do MPF de conversão do julgamento em diligência e julgar improcedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2011.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

### Expediente Nro 8952/2011

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0079310-17.1992.4.03.0000/SP

92.03.079310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : HILDA SIMAO RODRIGUES  
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outros  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALBERTO JORGE KAPAKIAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 91.03.011166-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 195/196: Defiro. Expeça-se a guia de levantamento, conforme requerido pela parte autora.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007330-29.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.007330-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GECILDA CIMATTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : VILSON PADILHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
No. ORIG. : 98.03.001296-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, III (dolo da parte vencedora) e IX (erro de fato), do Código de Processo Civil, em face de Vilson Padilha de Oliveira, visando rescindir v. Acórdão, reproduzido a fls. 25, proferido pela Segunda Turma desta E. Corte, que, negando provimento à sua apelação e a remessa oficial, manteve a r. sentença exarada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Sumaré/SP (fls. 17/19). Sua Excelência julgou procedente o pedido de pagamento da aposentadoria pleiteada pelo réu, entre o período compreendido entre em março de 1996 e agosto de 1996 determinando sofressem eles atualização monetária, ao argumento de que os benefícios pagos administrativamente em atraso estão sujeitos à correção monetária. O v. acórdão transitou em julgado em 10.03.1999 (fls. 26); a rescisória foi ajuizada em 11.02.2000.

Aduz o INSS que há necessidade de rescisão do julgado, em razão de o v. acórdão rescindindo haver incidido em erro de fato, vez que teria apreciado erroneamente os elementos de prova carreados aos autos originários, além do que a parte ré teria se utilizado de ardid para induzir o r. julgador *a quo* em erro. Requer a rescisão do julgado, com a consequente improcedência do pedido originário. Pleiteia, igualmente, a antecipação dos efeitos da tutela judicial pretendida.

A inicial veio instruída pelos documentos de fls. 08/31.

Em despacho preliminar (fls. 32), o então relator, I. Des. Federal Peixoto Junior, indeferiu o pedido de antecipação da tutela e determinou a citação da ré.

Interposto agravo regimental pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 33/35), a ré apresentou defesa a fls. 37/39.

Em contestação, aduz, que formulou o pedido administrativo de aposentadoria em março de 1996, sendo-lhe deferido o benefício apenas em 10 de agosto de 1996, após decorridos 5 (cinco) meses, sem qualquer atualização monetária, em total desrespeito à legislação que rege a matéria, que prevê que todo segurado faz jus ao benefício a partir do requerimento administrativo. *Esclarece, ainda, que dado oportunidade para o INSS defender-se no feito subjacente, apresentou contestação como se fosse pedido revisional, sendo-lhe aplicada, por conseguinte, a pena de confissão.* Pleiteia a improcedência do pedido rescisório.

Oferece como elementos de prova pedido de encaminhamento de documentos relativos ao pleito de aposentadoria do réu datado de 09.04.1996 (fls. 41), bem como a cópia das contrarrazões ofertadas pelo INSS no feito originário (fls. 42/44).

Razões finais apresentadas pelo INSS a fls. 51/52, aduzindo que o documento ofertado por ele às fls. 13, indica que o pedido administrativo foi protocolado em 08.08.1996, portanto, totalmente descabida a pretensão relativa à correção monetária derivada do pagamento em atraso.

Certificado o decurso de prazo para oferecimento das razões finais pelo réu (fls. 59v),

O Ministério Público Federal, em manifestação acostada a fls. 61/64, opinou pela improcedência da ação rescisória.

É a síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, concedo ao réu o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do art. 4º, da Lei nº 1.060/1950.

O art. 490, I, do Código de Processo Civil, possibilita ao julgador, nos casos em que seja o autor carecedor da ação proposta, proferir sua decisão monocraticamente, extinguindo o processo sem exame do mérito nos termos do que dispõe o art. 295, III, c/c art. 267, IV, do CPC. Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos fadados ao insucesso, evitando-se a inócua movimentação da máquina judiciária, em respeito aos princípios da economia processual, hoje previstos como direito fundamental (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

É possível elencar três hipóteses nas quais é possível o indeferimento da inicial, fundada na inadmissibilidade da ação, por falta de requisito essencial para seu regular exercício: a) o autor, ou aquele apontado como réu, ser parte manifestamente ilegítima para a causa (art. 295, II); b) o demandante ser carecedor de interesse processual (art. 295, III); ou c) ou for o pedido juridicamente impossível (art. 295, parágrafo único, III).

O interesse processual encontra-se relacionado com a utilidade que provém do ajuizamento da demanda, apenas estando presente **quando o provimento jurisdicional postulado tiver aptidão a se útil a quem o demanda** (necessidade da tutela jurisdicional, associada à concreta adequação da medida demandada).

Com efeito, nos casos em que a ação rescisória não se fizer viável, para o fim almejado pelo demandante, configurada está a ausência do interesse processual do autor.

É essa a hipótese dos autos.

Em consulta feita junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 13), extrai-se a informação de que o réu, Vilson Padilha de Oliveira (NIT 10227589251), pleiteou benefício de aposentadoria em 10 de julho de 1996, protocolado apenas em 08.08.1996.

Desta forma, há manifesta divergência entre o que restou alegado pelo INSS em sua inicial e o que se verifica do documento acostado a fls. 13 e aquele apresentado pelo réu a fls. 41.

Contudo, o compulsar dos autos está a revelar que nos autos originários não houve qualquer contraprova neste sentido. Assim, em sendo o pedido formulado pelo réu, nos autos originários, relativo à aplicação de correção monetária incidente sobre valores pagos com atraso, e sendo este pedido deferido judicialmente pelo v. acórdão rescidendo, sem que fosse produzida contraprova do que restou alegado pelo demandante daqueles autos, tenho por ausentes, neste caso, quaisquer das hipóteses de rescisão previstas pelos incisos III (dolo da parte vencedora) e IX (erro de fato) do art. 485, do Código de Processo Civil.

Explico.

Dolo da parte vencedora não houve, porque, possuía o INSS elementos e condições de contestar o pleito originário. No entanto, naqueles autos, apresentou como defesa razões dissociadas ao pleito originário (fls. 42/44), vez que se defendeu como se aquele feito versasse sobre pedido revisional.

Quanto ao erro de fato, por sua vez, indispensável que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória.

Nessa esteira, são esclarecedores os apontamentos a seguir transcritos:

***Erro de fato : "Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescidendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causal idade "* (Sydney Sanches, RT 501/25)... "**

*(Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentários ao art. 485, IX, do CPC, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 7ª edição - revista e ampliada - 2003, pág. 831)*

*"Em face do disposto no n.º IX e nos §§ 1º e 2º do art. 485, do Código, são seis os requisitos para a configuração do erro de fato :*

*a) deve dizer respeito a fato (s);*

*b) deve transparecer nos autos onde foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória;*

*c) deve ser causa determinante da decisão;*

*d) essa decisão dever ter suposto um fato que inexistiu ou inexistente um fato que ocorreu;*

*e) sobre este fato não pode ter havido controvérsia;*

*f) finalmente, sobre o fato não deve ter havido pronunciamento judicial."*

*(Sérgio Rizzi - Ação rescisória - editora RT - 1979 - Requisitos do erro de fato - pág. 118/119).*

Neste caso, o v. acórdão rescindendo enfrentou a lide com a análise dos elementos que lhe foram apresentados, julgando procedente a demanda, descabendo falar-se em erro de fato, ou mesmo omissão na apreciação das provas colacionadas no feito originário.

**Configurada, pois, hipótese de extinção do processo sem exame do mérito de processo, vez que ausente as hipóteses de rescisão apresentadas pelo Instituto Autárquico** (v.g., STJ - REsp 151.818 - Sexta Turma - rel Min. Fernando Gonçalves, j. 10.03.1998, - DJU 10.03.98, pág. 166).

Afastada, assim, a condição objetiva indicada como fundamento desta Ação Rescisória, entendendo ser a Autarquia Previdenciária carecedora desta ação rescisória.

Ante o exposto, nos termos do art. 490 c/c art. 295, III, e 267, VI, todos do CPC, extingo o processo sem exame do mérito. Condeno o INSS no pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 550,00. Prejudicada a análise do Agravo Regimental interposto pelo INSS a fls. 33/35.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0049132-07.2000.4.03.0000/SP  
2000.03.00.049132-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REU : NAZARETH MASCARENHAS ARECO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SALLES

: LUIZ GUSTAVO RODRIGUES ARECO

SUCEDIDO : GELSON ARECO falecido

No. ORIG. : 94.03.085585-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do Código de Processo Civil, em face dos sucessores processuais de Gelson Areco (falecido no curso do processo), visando rescindir v. Acórdão, reproduzido a fls. 133/138, proferido pela Primeira Turma desta E. Corte, que, não conhecendo da apelação interposta pelo demandante, manteve a r. sentença exarada pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Lorena/SP (fls. 23/25), julgando procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário (DIB-01.07.1976), mediante a retificação de enquadramento de salário-base de contribuição, formulado por contribuinte autônomo, com base no art. 11, da Lei nº 6.332/76.

O v. acórdão transitou em julgado em 30.10.1998 (fls. 31); a rescisória foi ajuizada em 25.08.2000.

Aduz o demandante que há necessidade de rescisão do julgado, em razão de *decisum* impugnado haver incidido em literal violação aos arts. 7º, IV, e 58, do ADCT, e 41, da Lei nº 8.213/91, vez que as revisões previdenciárias deveriam ser feitas nos termos da lei e conforme os critérios definidos em lei. Desta forma, segundo o seu entendimento, os reajustes previdenciários deveriam ser feitos de forma quadrimestral a partir de 1º de maio de 1993, com base no IRSM, e, após pelo IPCr, sendo vedada sua vinculação ao salário mínimo.

Pleiteia a rescisão do julgado, com a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional requerida, mediante o reconhecimento das hipóteses de rescisão previstas pelo art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do Código de Processo Civil.

A inicial veio instruída pelos documentos de fls. 11/53.

Deferida a liminar pleiteada (fls. 55), foi determinada a citação do réu.

Contestado o feito (fls. 61/62), sustenta o réu que houve equívoco por parte do INSS, vez que seu pedido de revisão foi fundamentado no art. 11, da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, que lhe assegurava o direito de receber sua aposentadoria na média de 20 salários mínimos, conforme o seu pleito, e pelo fato de haver contribuído com base em 20 salários mínimos, sendo certo que, em matéria previdenciária, deve ser aplicada a lei vigente no momento em que o segurado implementou as condições nela previstas para efeito de concessão de benefícios previdenciários.

Razões finais apresentadas pelo INSS a fls. 74/75 e pelo réu a fls. 77/78.

Parecer ofertado pelo Ministério Público Federal a fls. 80/87, opinando, preliminarmente, pelo não conhecimento da presente rescisória e, quanto ao mérito, pela improcedência do pedido formulado nesta demanda desconstitutiva.

A fls. 94, restou informado o falecimento do réu, solicitando o deferimento de sucessão processual, o que restou deferido às fls. 122.

Dada oportunidade para nova apresentação de provas (fls. 126), vieram aos autos os documentos de fls. 132/163.

Remetidos novamente ao Ministério Público Federal, houve parecer pela improcedência deste pedido desconstitutivo.

É a síntese do necessário. Decido.

O art. 490, I, do Código de Processo Civil, possibilita ao julgador, nos casos em que seja o autor carecedor da ação proposta, proferir sua decisão monocraticamente, extinguindo o processo sem exame do mérito nos termos do que dispõe o art. 295, III, c/c art. 267, IV, do CPC. Esse dispositivo processual permite a racionalização do julgamento de processos fadados ao insucesso, evitando-se a inócua movimentação da máquina judiciária, em respeito aos princípios da economia processual, hoje previstos como direito fundamental (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

É possível elencar três hipóteses em que se torna possível a extinção do feito, fundada na inadmissibilidade da ação, por falta de requisito essencial para seu regular exercício: a) o autor, ou aquele apontado como réu, ser parte manifestamente ilegítima para a causa (art. 295, II); b) o demandante ser carecedor de interesse processual (art. 295, III); ou c) ou for o pedido juridicamente impossível (art. 295, parágrafo único, III).

O interesse processual, por sua vez, encontra-se relacionado com a utilidade, com a necessidade e com a adequação que provêm do ajuizamento da demanda. Com efeito, nos casos em que a ação rescisória não se fizer útil, para o fim almejado pelo demandante, configurada está a ausência do interesse processual do autor. É essa a hipótese dos autos. Da análise do pedido inicial formulado na demanda originária, extrai-se que pretendia o autor originário a equiparação prevista pelo art. 11, da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, que, de forma expressa, estabelecia que:

*"Os atuais segurados, cuja contribuição deve incidir sobre escala de salário-base e que, com o advento da Lei nº 5.890, de 08 de junho de 1973, não foram enquadrados na classe correspondente a seu tempo de filiação, poderão requerer retificação de enquadramento, no prazo de 90 (noventa) dias da promulgação desta lei". (grifei)*

Examinando o texto legal, concomitantemente com o art. 13 da Lei nº 5890/73, extrai-se que os segurados a que se refere, são os trabalhadores autônomos, os segurados facultativos e os empregadores. Assim, conclui-se que, previa o indigitado dispositivo legal um enquadramento dos segurados das espécies apontadas, para o fim de sua adequação à escala de classes prevista no já citado art. 13.

A lei de 1976, apontada pelo então autor, como substrato para seu pedido de reenquadramento, nada mais fez do que facultar aos segurados nova oportunidade para adequar sua situação à referida escala de salário-base.

O ora réu, conforme esclarecido no pedido subjacente, ingressou com o pleito de retificação de seu enquadramento de 10 para 20 salários mínimos e valores de referência, com base no artigo 11, da Lei nº 6.332/76, e, apesar de obter parecer favorável e deferimento administrativo, sustentou não haver o seu real enquadramento.

Esse o pedido formulado na demanda subjacente e sobre esse pleito, o teor do julgado a que se pretende rescindir nestes autos desconstitutivos.

Configura-me, pois, flagrante a ausência de interesse processual do INSS em ajuizar a presente demanda, objetivando o reconhecimento de ilegalidade do julgado por haver desrespeitado os arts. 7º e 201, da Constituição Federal, 58 do ADCT e 41 da Lei nº 8.213/91, vez que tais dispositivos normativos não fizeram parte do pleito originário.

Ora, como já observado anteriormente, o interesse jurídico do autor pode ser identificado como sendo a imprescindibilidade em se demandar ao Estado a prestação jurisdicional. Na espécie, o Instituto Autárquico pleiteia a desconstituição de um julgado, já acobertado pela imutabilidade da coisa julgada, com fulcro no que dispõe o art. 485, V (literal violação a disposição legal), do CPC, apontando como violados legislação não aplicável ao pleito originário. Explico. Em se tratando de reenquadramento por classes, não há falar em pedido revisional previsto pelo art. 58, do ADCT, e, como consequência, a manifesta ausência de interesse processual do Instituto Autárquico em pretender a rescisão do julgado originário, sob esse fundamento.

Afastada, assim, a condição objetiva apresentada como fundamento desta Ação Rescisória (desrespeito ao comando emergente dos textos apontados como violados, vez que não aplicáveis à espécie), entendo ser o Instituto Autárquico carecedor desta ação rescisória.

Esclareça-se, finalmente, que, conforme se extrai dos extratos fornecidos pelo INSS a fls. 151/163, restou informado que, desde janeiro de 1986, encontrava-se regularizado o benefício percebido por Gelson Areco, réu originário desta demanda, tal como pleiteado no feito subjacente, decorrendo, também sob este aspecto, a ausência de interesse processual da Autarquia Previdenciária em ajuizar este pedido desconstitutivo, pelo motivos apresentados em sua petição inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 490 c/c art. 295, III, e 267, VI, todos do CPC, extingo o processo sem exame do mérito. Fixo os honorários advocatícios em R\$ 515,00.

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008178-79.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.008178-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR : JULIA FRANCISCA DE JESUS

ADVOGADO : DINOMENDES SEBASTIAO CANDIDO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.03.070678-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**JULIA FRANCISCA DE JESUS** ajuizou a presente **AÇÃO RESCISÓRIA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, com fulcro no artigo 485 do Código de Processo Civil, objetivando a rescisão do acórdão reproduzido às fls. 56/61, que, ao dar provimento ao apelo da autarquia previdenciária e ao reexame necessário, julgou improcedente o pedido inicial de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Distribuído o feito, o então Relator determinou a emenda à petição inicial, para que se juntasse aos autos cópia da certidão de trânsito em julgado da decisão rescindenda.

A parte autora apresentou cópias de documentos constantes do feito subjacente, dentre elas a decisão desta Corte que não admitiu o Recurso Extraordinário e a certidão de interposição do respectivo agravo de instrumento perante o Supremo Tribunal Federal (fls. 94/101).

Diante da petição de fls. 105/106, que informa que os autos do feito subjacente se encontram arquivados e solicita a "devolução destes autos à Comarca de Origem", foi determinado que a parte autora esclarecesse se desistia expressamente do presente feito (fl. 111). A parte autora ficou-se inerte quanto à desistência (fls. 112 e 140).

O Ministério Público Federal opinou pelo indeferimento da petição inicial e consequente extinção do feito, sem resolução do mérito, diante da não comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda (fls. 143/144).

É a síntese do essencial.

**DECIDO.**

Compulsando os presentes autos, conclui-se que não havia, é época do ajuizamento da presente ação rescisória, decisão definitiva transitada em julgado, requisito específico à sua propositura, exigido expressamente pelo artigo 485, *caput*, do Código de Processo Civil.

Enquanto houver recurso pendente de julgamento na ação subjacente, não se mostra adequada a via rescisória como forma de impugnação às decisões judiciais ali proferidas.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. SENTENÇA. UNICIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PARA PROPOSITURA. TERMO INICIAL.**

**I - O entendimento predominante nesta e. Corte é que, tendo em vista a unicidade da ação, não é possível o fracionamento da decisão, descabendo falar-se, assim, em trânsito em julgado parcial.**

**II - O prazo para a propositura da ação rescisória conta-se da última decisão proferida na causa.**

**Agravo Regimental desprovido"** (AGRRCL nº 2655/MT, Relator Ministro Felix Fischer, j. 12/12/2007, DJ 01/02/2008, p. 1);

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 495 DO CPC. TERMO A QUO. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE APRECIOU O ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO. PRECEDENTES.**

1. De acordo com o artigo 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida na ação de conhecimento.
2. "Não há que se falar em trânsito em julgado da sentença rescindenda até que o último órgão jurisdicional se manifeste sobre o derradeiro recurso" (EREsp nº 441.252/CE).
3. O termo inicial para o manejo de ação rescisória é o trânsito em julgado da ação de conhecimento, que se opera após o transcurso *in albis* do prazo para recorrer ou com o julgamento do último recurso interposto, mesmo que este não tenha sido conhecido ante a inobservância de requisito legal, como, in casu, a irregularidade na representação processual. Precedentes.
4. **Agravo regimental improvido**" (AGREsp nº 958333/RS, Relator Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 17/12/2007, j. 25/02/2008, p. 384).

No mesmo sentido, é a orientação pacificada nesta Corte Regional:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO PARA PROPOSITURA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO. AGRAVO REGIMENTAL.**

**I - O termo inicial para a propositura da ação rescisória inicia-se após o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, mesmo que a questão que se pretenda ver rescindida não tenha sido objeto de impugnação.**

**II - Agravo regimental provido.**" (AR nº 2376/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Relator para acórdão Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, j. 12/11/2003, DJU 23/04/2004, p. 284).

Assim, não verificado nos autos o trânsito em julgado do acórdão rescindendo, falta à parte autora interesse de agir, consubstanciado no binômio necessidade/adequação, o que leva à carência da ação rescisória.

Diante do exposto, **INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL e JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012569-77.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.012569-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : SEBASTIAO GERALDO MORALES

ADVOGADO : JULIANA GASPARINI SPADARO e outro

No. ORIG. : 95.03.088579-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O ônus probatório da hipótese autorizadora da rescisória impende ao autor.

Manifeste-se o INSS em relação às 519 e ss, no prazo de 5 dias.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027196-86.2001.4.03.0000/SP  
2001.03.00.027196-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CLOVIS REINALDO DA FONSECA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE MARCIO BASILE  
CODINOME : CLOVIS REYNALDO DA FONSECA  
No. ORIG. : 98.03.041817-3 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

1. Fls. 139/140: ciência ao INSS.

2. Fl. 141: oficie-se, prestando a informação solicitada.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0046914-64.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.046914-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : APARECIDO MARDEGAN  
ADVOGADO : DANIELI JORGE DA SILVA  
No. ORIG. : 03.00.00239-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, em face de Aparecido Mardegan, com o objetivo de desconstituir a r. sentença exarada pela MM. Juíza de Direito da 4ª Vara Cível de Votuporanga/SP, que, apreciando o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, concluiu pela comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício por ele pleiteado.

Aduz o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em apertada síntese, que "*a decisão deve ser rescindida porque nela olvidou-se que para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço é preciso que seja preenchido o requisito carência e no caso este requisito não foi cumprido porque o tempo de atividade rural anterior à competência 10/1991 não pode ser computado para efeito de carência e o tempo de contribuição urbano (cerca de seis anos) é insuficiente para o preenchimento desta*". Cita, ainda, que "*a ação foi ajuizada após 28.04.1995, aplicando-se, por conseguinte, a tabela da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9032/95*". Assim se o pedido originário foi formulado em 2003, deveria ter sido comprovada a carência de 132 contribuições, sendo insuficientes as 124 contribuições comprovadas pelo requerido.

Conclui, dizendo que houve literal violação aos preceitos legais contidos nos arts. 24, 27 e 142, todos da Lei nº 8.213/91, bem como dos Decretos 356/91 e 3048/99. Requerendo a procedência desta demanda rescisória, com a consequente improcedência da demanda originária. Pede a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada nestes autos.

A r. sentença rescindenda transitou em julgado em 02.06.2004 (fls. 58v); a ação rescisória foi ajuizada em 09.08.2004. Acompanharam a petição inicial os documentos de fls. 19/61.

Indeferida a antecipação de tutela pleiteada pelo INSS (fls. 63), foi determinada a citação do réu.

Contestação ofertada a fls. 76/85. Sustenta o requerido, preliminarmente, ser o Instituto Autárquico carecedor da ação proposta, vez que não houve o necessário prequestionamento da matéria trazida a análise nestes autos, vez que a alegada violação aos artigos da Lei nº 8.213/91 e dos Decretos nºs 356/91 e 3048/99 não fora objeto de discussão anterior, ou seja, não fora prequestionado nos autos em que foi prolatada a sentença rescindenda. No mérito, pleiteia a improcedência da demanda rescisória. Requer os benefícios da justiça gratuita. Concedido a fls. 90.

Réplica a fls. 99/109. Não havendo interesse na produção de novas provas (fls. 116 e 120), foram instadas as partes a apresentarem razões finais (fls. 122).

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apresentou-as a fls. 127/129; enquanto que o réu deixou transcorrer *in albis* o prazo para seu oferecimento.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 134/141, opinou pela improcedência da demanda.

É a síntese do necessário. Decido.

Destaco, inicialmente, que as disposições do art. 557 do Código de Processo Civil (CPC) podem ser aplicáveis às ações rescisórias, muito embora esse preceito legal disponha que o relator negará seguimento a "recurso" manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Reconheço que a ação rescisória não tem natureza recursal nem tampouco deve ser manuseada como tal, mas ainda assim parece-me claro que a visível proposta do art. 557 do CPC é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados. Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo. Nessa mesma linha de otimização da prestação jurisdicional, a lei processual civil traz vários outros preceitos que permitem a finalização célere de litígios cuja solução já se encontra consolidada na jurisprudência.

Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência, daí porque a expressão "recurso" deve ser admitida para também incluir a ação rescisória.

A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito de feitos rescisórios. Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação a AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010, ambas decididas monocraticamente em temas de mérito. Neste E. TRF da 3ª Região, a ação rescisória também vem sendo empregada para a solução de temas já pacificadas, como se pode notar na AR 97.03.008352-8/SP, Rel. Des. Federal Diva Malerbi.

O que realmente importa é verificar, em cada caso, se é efetivamente aplicável o contido no art. 557 da lei processual, o que passo a fazer. São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*, com fundamento no art. 557, do CPC: a) ser o pedido manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado; b) existir Súmula do próprio Tribunal ou Tribunal Superior; c) ou houver jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não bastasse a possibilidade de decisões monocráticas nos termos do art. 557 do CPC, também é possível julgar liminarmente ações rescisórias cujos pedidos são manifestamente improcedentes. Por oportuno, esclareça-se que a E. Terceira Seção desta C. Corte tem adotado entendimento de que compete ao Relator, em caso de flagrante improcedência do pedido formulado na ação da rescisória, apreciá-lo monocraticamente (v.g, AgRg na ação rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009 e AgRg na ação rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta).

Por fim, observo que esse mesmo posicionamento vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, que, ante ao manifesto descabimento da ação rescisória, faculta ao relator indeferir, monocraticamente, o pedido rescisório fadado ao insucesso:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA . VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ART. 489 DO CPC. NÃO CONFIGUR AÇÃO DA RELEVÂNCIA DO DIREITO. INDEFERIMENTO LIMINAR."**

(STJ - AR 3731/PE (2007/0068524-4) - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.03.2007 - DJU 09.04.2007)

Acrescente-se que, em face deste julgado, houve a interposição de Agravo Regimental, improvido pela C. Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA . VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.**

1. É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.

2. Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou noutro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, § 1º e 2º)."

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg na AR 3731/PE (reg. nº 2007/0068524-4) - rel. Min. Teori Albino Zavascki - Primeira Seção - julg. 23.05.2007 - DJU 04.06.2007, pág. 283)

É essa a hipótese a ser aplicada a estes autos.

Pretende o INSS, nos termos do art. 485, V (violação a disposição legal), do Código de Processo Civil, ver rescindido o r. *decisum* de fls. 56/59, ao argumento de que houve violação a artigos da Lei nº 8.213/91 e aos Decretos 356/91 e

3048/99, sob o fundamento de que o requerido não teria logrado comprovar o cumprimento da carência mínima necessária ao deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado no feito subjacente. Ora, o ajuizamento da ação rescisória com fulcro no art. 485, V, do CPC, pressupõe a literal violação a dispositivo de lei, cuja ocorrência encontra-se imbricada com uma das condições da ação: a configuração do interesse processual do autor na utilidade prática que possa advir da demanda rescisória.

Ocorre que o interesse jurídico no ajuizamento da ação, pode ser identificado como sendo a necessidade/utilidade em se demandar ao Estado a prestação jurisdicional que, em última análise, possa prover ao demandante o bem da vida por ele almejado. Na espécie, a desconstituição de um julgado, já acobertado pela imutabilidade da coisa julgada, com fulcro na literal violação a dispositivo legal, tal como previsto pelo já citado art. 485, V, do CPC.

Nesse caso, observo que o C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar objetivamente o cabimento da ação rescisória com fulcro no art. 485, V, do CPC, sumulou a questão, fazendo-o nos termos seguintes:

*"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." (Súmula 343)*

Anoto, assim, que, na época em que proferido o julgado rescindendo, a questão envolvendo a necessidade de comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou a implementação do requisito etário, igual ao número de meses correspondentes à carência, como condição para a obtenção da aposentadoria por idade de trabalhador rural, era controvertida, não se enquadrando, por conseguinte, na hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, V, do CPC.

Em consulta ao repositório jurisprudencial, inclusive, verifica-se a existência de julgados que entendem não constituir impedimento ao deferimento de aposentadoria por idade ao trabalhador rural o preenchimento do requisito etário, após a perda da qualidade de segurado. Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.

2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido." (grifei) (STJ - REsp 969.473/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.12.07, v.u., DJ 07.02.08)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. TRABALHADOR RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. POSTERIOR PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.**

1. A apelante nasceu em 24/01/34. Há vínculos empregatícios, como trabalhadora rural, registrados em sua CTPS entre 15/05/84 e 20/03/90, ultrapassando a carência necessária, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91. Sua aposentadoria foi indeferida administrativamente por perda da qualidade de segurado.

2. Há firme orientação jurisprudencial em sentido diverso: "1. Preenchidos os requisitos necessários exigidos pela legislação de regência, quais sejam, o período mínimo de contribuição previdenciária e a implementação da idade de sessenta anos para mulheres e sessenta e cinco para homens, faz jus o segurado à obtenção da aposentadoria. 2. Embargos rejeitados." (STJ, 3ª Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 17/05/2004).

3. Ademais, recente alteração legislativa eliminou qualquer resquício de controvérsia. Cuida-se da Lei nº 10.666/2003 (art. 3º, § 1º).

4. Apelação provida. Honorários advocatícios pelo INSS, à razão de 15% do valor da condenação. Excluída a incidência da verba honorária sobre as parcelas vincendas, conforme Súmula 111 do STJ." (grifei)

(TRF - 1ª Região, AC 1997.01000017450, 2ª Turma, rel. Juiz Federal Convocado Flavio Dino de Castro e Costa, j. 17.11.04, vu, DJ 03.02.05)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 10.666/2003, ART. 3º, §§ 1º e 2º. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. PROVA PLENA. ANOTAÇÃO EM CTPS.**

1. A teor do art. 102, 1º, da Lei 8.213/91, bem como do art. 3º, §§ 1º e 2º, da Lei 10.666/2003, a perda da qualidade de segurado não implica a perda do direito a benefício cujos requisitos já tenham sido cumpridos, nem tampouco é

exigida, para a concessão de aposentadoria por idade, a simultaneidade do cumprimento dos requisitos legais com a qualidade de segurado.

**2. Demonstrando a autora, mediante prova plena, consistente em anotação na carteira de trabalho, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, e cumprido o requisito etário, faz jus à aposentadoria por idade.**

3. O fato de litigar a autora sob a égide da assistência judiciária, não desobriga o vencido do pagamento dos honorários sucumbenciais em favor do representante judicial do vencedor. Fixação de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111/STJ.4. A determinação de implante imediato do benefício representa, em verdade, antecipação parcial dos efeitos da tutela, condicionada, pela norma inscrita no artigo 273 do Código de Processo Civil, a requerimento da parte interessada, ausente na espécie.

5. Apelação do INSS não provida. Apelação adesiva da autora e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.". grifei

(TRF - 1ª Região, AC 2001.38.02.001444-0/MG, 2ª Turma, rel. Juiz Federal Convocado Antonio Cláudio Macedo da Silva, j. 26.06.06, vu, DJ 06.07.06)

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.**

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - O trabalhador rural é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88.

3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural.

4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.

**7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural.**

8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado.

9 - A Lei nº 8.213/91, no art. 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural.

10 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

11 - O art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 estabelece que será computado o tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das contribuições correspondente ao período respectivo, razão pela qual não há necessidade da parte autora indenizar a Autarquia Previdenciária.

12 - O prazo de 15 (quinze) anos, fixado pelo art. 143 da Lei nº 8.213/91, computado a partir do advento do referido texto legal, é para o segurado requerer o benefício que, se concedido, tem caráter vitalício, e não para delimitar seu período de vigência. Precedentes desta Corte.

13 - Havendo requerimento administrativo, a aposentadoria por idade deve ser concedida a partir de tal data, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da non reformatio in pejus, deve ser mantido como dies a quo a data da citação, nos termos da r. sentença monocrática.

14 - Devidos honorários advocatícios sempre que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF, ficando mantidos em 10% (dez por cento), incidindo apenas sobre as parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma.

15 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

16 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.

17 - Apelação do INSS improvida e da parte autora parcialmente provida. Tutela específica concedida.". (grifei)  
(TRF - 3ª Região, AC 2005.03.99.043175-3/SP, 9ª Turma, rel. Des. Federal Nelson Bernardes, j. 10.09.07, vu, DJ 18.10.07)

Igualmente, há aqueles que entendem que nos casos de aposentadoria por idade rural, não há suporte atuarial a justificar a concessão do benefício nos casos em que não tenha ocorrido o preenchimento não-simultâneo das exigências legais, pois o que interessa é a prestação de serviço agrícola às vésperas do requerimento ou, ao menos, em momento

*imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário*, sob pena de configurar combinação de dois sistemas distintos de outorga de aposentadoria, o que não é possível. Transcrevo alguns arestos neste sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PLEITEADA NA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL SOB O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO, E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO**

*Vistos, etc.*

*Trata-se de recurso especial interposto por ARISTIDES EVANGELISTA DOS SANTOS, com fundamento nas alíneas a e c do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que, mantendo a sentença monocrática, indeferiu o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.*

*O aresto recorrido restou ementado nos seguintes termos, in verbis:*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. CONECTIVOS LEGAIS.**

- 1. Improcede o pedido de aposentadoria rural por idade quando não atendidos os requisitos previstos nos artigos 11, VII, 48, § 1º, 106, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91.*
- 2. A insuficiência de prova caracterizadora do trabalho em regime de economia familiar, durante o período de carência, não permite reconhecer a condição de segurado especial.*
- 3. Apelação da parte autora improvida." (fl. 140)*

*Opostos embargos de declaração, restaram rejeitados (fls. 166/172).*

*Nas razões do apelo nobre, além de dissídio pretoriano, aponta o Recorrente violação aos artigos 11, 48, 102 e 143, todos da Lei n.º 8.213/91, aduzindo, em síntese, que o exercício de atividade urbana no período de carência - a partir de 1995 - não lhe retira o direito à obtenção de aposentadoria por idade - requerida em 2001 - na condição de trabalhador rural, sob o regime de economia familiar, vez que exerceu atividade rurícola no período de 1965 a 1995. Alega que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legalmente exigidos para a concessão do pretendido benefício, entendendo, assim, que, mesmo tendo completado 60 (sessenta) anos de idade apenas em 2001, faz jus ao benefício, sustentando, ainda, que cumpriu parte do período de carência (1991-1995).*

*Sem contra-razões e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O recurso especial não merece prosperar.*

*Ao julgar improcedente a demanda, asseverou o juízo de primeiro grau que, in verbis:*

*"A prova oral corroborou a prova material apresentada, não deixando pairar qualquer dúvida acerca do exercício da atividade por parte do autor até o ano de 1995. As testemunhas foram unânimes em relação a essa questão.*

*Entretanto, pela cópia da CTPS juntada à fl. 33, denota-se que o autor exerceu atividade urbana no período entre 08-01-1996 e 30-08-2000. Assim, ele pretende a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural, levando-se em consideração o período de atividade rurícola, o qual, repita-se, foi exercido até o ano de 1995.*

*Porém, tenho que o autor não pode ser considerado segurado especial, pois não exerce atividade rural há mais de 8 anos. Como já mencionado, a partir de 1996, ele passou a exercer atividade urbana, na qual permaneceu até o ano de 2000. Conforme prova oral produzida nos autos, ele ainda continua morando no meio urbano.*

*Por conseguinte, ele não pode querer se valer do tempo rural exercido até o ano de 1995 para, agora, auferir aposentadoria por idade nessa condição (de rurícola). Pode até computar como tempo de serviço, porém não como período de carência (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91). Não cabe a ele escolher a forma de filiação (urbana ou rural) para pleitear a aposentadoria.*

*[...]*

*Por derradeiro, ressalte-se que, não obstante a Lei nº 10.666, de 08-05-2003 (art. 3º), tenha dispensado o cumprimento da idade e da carência, de forma simultânea, para o benefício de aposentadoria por idade, entendimento este também da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região (Súmula 02) e do egrégio STJ, neste caso específico o autor deixou o meio rural no ano de 1995, passando a exercer atividade urbana. Não seria lógico concluir que ele ainda possa ser considerado como trabalhador rural para efeitos de percepção de aposentadoria por idade nessa condição.*

*Considerarmos a não obrigatoriedade da concomitância da idade e carência, neste caso concreto, estaríamos abrindo um perigoso precedente e distanciando-nos da "mens legis" da Lei 10.666/03.*

*Ademais, esta Lei não teve por fim abranger situação que está extremamente fora do princípio contributivo da Previdência, ainda que para benefício rural." (fl. 121 - sem grifos no original.)*

*A improcedência da demanda foi mantida pela Corte de origem, que assim se posicionou, litteris:*

*"Tendo o autor completado 60 anos em 14-08-2001, deveria comprovar o exercício de atividade rural nos 120 meses anteriores à data do requerimento administrativo (23-08-2001), ainda que em períodos descontínuos, ou seja, de agosto/1991 até agosto/2001.*

*Entretanto, no caso em exame, não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural durante o período de carência, uma vez que ficou constatado, por meio da sua CTPS acostada à fl. 33, que o autor exerceu atividade urbana no período de 1996/2000, o que descaracteriza sua condição de segurado especial.*

[...]

**Logo, quando cumprido o requisito etário já perdera a condição de segurado especial. Ademais, não há que se falar em direito adquirido, porquanto em 1995 o autor não havia completado a idade de 60 anos." (fl. 138)**

Instada a se manifestar por via dos aclaratórios, aquele Sodalício manteve o entendimento acima, conforme se depreende do seguintes trecho do voto condutor do aresto, litteris:

"Como bem salienta a própria parte embargante, no período compreendido entre 08-01-1996 e 30-08-2000 foi desenvolvido labor urbano, desnaturando o regime de economia familiar.

Assim, tendo em vista que o art. 143 da Lei de Benefícios exige a comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, não se aplicando ao benefício de aposentadoria rural por idade o entendimento de que os requisitos podem ser preenchidos em momentos distintos, irrelevante que tivesse sido comprovada atividade rural no período anterior a 1996, pois o autor completou a idade mínima apenas em 2001." (fl. 170 - sem grifos no original)

Não vejo como modificar o entendimento das instâncias ordinárias.

Isso porque o art. 143 da Lei n.º 8.213/91 exige que o requerente de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural, comprove o exercício de atividade rurícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (ou ajuizamento da ação), conforme a tabela constante do art. 142 do mencionado diploma legal.

Anote-se que para os trabalhadores urbanos obterem aposentadoria por idade, a lei exige, além da idade, o cumprimento da carência, entendida esta como o número de mínimo de contribuições mensais, na forma do art. 24 da Lei n.º 8.213/91.

**Contudo, em se tratando de aposentadoria por idade, pleiteada na condição de trabalhador rural, como in casu, é certo que não há exigência do recolhimento das aludidas contribuições. Entretanto, a norma em tela estabelece regras peculiares, ao dispor, em seu art. 143 que, litteris:**

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Na hipótese em tela, o Recorrente nasceu em 14/08/1941, completando 60 (sessenta) anos de idade em 14/08/2001.

**Deveria, portanto, comprovar o exercício de atividade rural nos 120 (cento e vinte) meses imediatamente anteriores à data do requerimento do benefício (art. 142 da Lei n.º 8.213/91), formulado em 23/08/2001. Contudo, desde 1995 o requerente da aposentadoria rural por idade laborava na condição de trabalhador urbano, restando inobservado, assim, requisito previsto em lei para a espécie de aposentadoria almejada.**

Por tal razão, o presente apelo especial não merece prosperar.

A propósito:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONCESSÃO. IMPOSSIBILIDADE. PERÍODO DE TRABALHO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. Não comprovado o alegado exercício de atividade rurícola no período de carência legalmente exigido, inviável se torna a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

[...]

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 922.683/PR, 5ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/08/2007 - sem grifo no original.)

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

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

[...]

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 890.676/SP, 5ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 14/05/2007 - sem grifo no original.)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

[...]

4. A teor do disposto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 877.567/SP, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 02/04/2007 - sem grifo no original.) Além disso, o exercício de atividade urbana no período de carência afasta a possibilidade de obtenção de aposentadoria rural por idade sob o regime de economia familiar, consoante se depreende do seguinte julgado, in verbis:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.**

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 594.206/RS, 5ª Turma, de minha relatoria, DJ de 02/05/2005.) Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.**" (grifei)

(STJ - REsp 867673, rel. Min. Laurita Vaz, decisão monocrática, DJ 04.12.07)

Assinalo, finalmente, que esse mesmo entendimento já foi objeto de reflexão pela E. Terceira Seção desta C. Corte que, por ocasião dos julgamentos da Ação Rescisória nº 2004.03.00.060517-0, de relatoria da Des. Federal Marisa Santos, ocorrido em 26.09.2007, e da Ação Rescisória nº 2007.03.00.015453-6, de relatoria da Des. Federal Vera Jucovsky, ocorrido em 13.12.2007, concluiu ser a Súmula 343 do E. Supremo Tribunal Federal aplicável às hipóteses de ação rescisória em que se discuta a necessidade ou não de comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como preceituado pelo art. 143, da Lei nº 8.213/91.

Nesse quadro, flagrante a dissidência jurisprudencial a respeito do tema, penso ser plenamente aplicável à espécie o óbice previsto pela Súmula 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que, conforme já salientado, implica a manifesta improcedência desta demanda desconstitutiva.

Em suma, a pretensão da autora, em sede de pedido de desconstituição de julgado já acobertado pelo manto da coisa julgada, lastreado no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, não tem a menor chance de ser atendida. Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados pelo art. 557, caput, do CPC, c/c o art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, julgo improcedente o pedido, com fundamento no art. 381 do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 34, XVIII, do RISTJ. Descabe a condenação em honorários, ante a ausência de citação do réu (precedentes: AgRg no REsp 178780-SP, REsp 148618-SP e REsp 170357-SP).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 12 de novembro de 2010.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016712-70.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.016712-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : MARIA AMALIA PAGLIARIANI BARONI

ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00164-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Dê-se vista dos autos à parte recorrida para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095898-74.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.095898-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO TAKAHASHI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : ALICE MARQUES RIBEIRO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO

No. ORIG. : 2003.61.04.004682-7 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Remetam-se os autos à UFOR, para redistribuição à Relatora originária, por não restar caracterizada a hipótese prevista pelo art. 134, V, do CPC, vez que tal disposição diz respeito a impedimento em relação à parte. À toda evidência, não alcança o cônjuge magistrado, que proferiu decisão nos autos subjacentes, mormente porque a sua sentença foi substituída pelo v. acórdão rescindendo.

São Paulo, 16 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045872-38.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.045872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : DORA AMANCIO FERNANDES

ADVOGADO : IZILDA APARECIDA DE LIMA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.61.84.014820-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Dora Amâncio Fernandes, proposta com fulcro no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, que objetiva desconstituir o acórdão proferido pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal que reformou a sentença recorrida para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, para, em seguida, proferir novo julgamento do processo, a fim de que seja concedido a ela a cota parte de 50% do benefício em tela.

Alega a autora, em síntese, a ocorrência, no acórdão rescindendo, de violação literal dos artigos 5º, inciso XXXVI e 6º e 201, inciso V, da Constituição Federal, bem como dos artigos 16, inciso I, 74 e 77 da Lei Federal nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e do art. 22, inciso I, e 105 do Decreto Federal 3.048, de 06 de maio de 1999. Argumenta ainda a existência de divergência jurisprudencial sobre o tema. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

#### **Passo à análise do pedido.**

Conforme o disposto no art. 41 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995:

*"Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado. § 1º O recurso será julgado por uma turma composta por três Juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado."*

Cumprido ressaltar que diante da ausência de norma em sentido contrário na Lei 10.259, de 12 de julho de 2001, tal disposição se aplica também aos Juizados Especiais Federais, conforme o disposto no art. 1º da referida lei:

*Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.*

Deste modo, resta claro que compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença ou acórdão proferidos pelo juizado, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não se aplica, neste caso, o disposto no art. 108, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal.

Neste sentido são os julgados abaixo transcritos:

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

*APLICABILIDADE AOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

*XI - Recurso conhecido, mas desprovido." (grifos nossos)*

*(REsp 690553/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2005, DJ 25/04/2005, p. 361)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL.*

*- Tratando-se de ação rescisória para desconstituir sentença proferida por juiz federal investido de jurisdição no Juizado Especial Federal, inaplicável o disposto na letra "b", do inciso I do art. 108 da Constituição Federal, sendo a competência para o seu exame atribuída à Turma Recursal. Precedentes E. STJ e desta Corte.*

*- Agravo desprovido." (grifos nossos)*

*(AR 6165, Rel Des. Federal Diva Malerbi, Terceira Seção, julgado em 25/11/2010, DJF 03/12/2010)*

Ressalto ainda que, conforme o disposto no art. 3º, §3º, da Lei n.º 10.259/01, trata-se de hipótese de competência absoluta, que deve ser declarada de ofício, com a conseqüente remessa dos autos ao juízo competente (art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil).

Com tais considerações, declino da competência para processar e julgar a presente ação rescisória e determino a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Previdenciário competente para apreciar a demanda. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005932-32.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.005932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : ALICE LAUREANO DA SILVA

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2007.03.99.003440-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 13 do Código de Processo Civil, intime-se a parte autora para regularizar sua representação processual, com a juntada de procuração atualizada para propor a presente ação rescisória, **no prazo de 10 (dez) dias**, sob pena de extinção do feito pela ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009558-59.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.009558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : LIBERALINA NOGUEIRA DA SILVA e outro

: ALMIRO CHAGAS RIBEIRO

ADVOGADO : MAURA GLORIA LANZONE

No. ORIG. : 2008.03.99.032988-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, dou o feito por saneado.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044939-31.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.044939-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : ISALTINA DA SILVA QUEIROZ  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.023451-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006747-92.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.006747-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SERGIO CANDIDO DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN  
No. ORIG. : 00386742320084039999 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

O INSS requer a antecipação da tutela pleiteada nos autos da presente ação rescisória, ajuizada com fundamento no Art. 485, V, do CPC, sustentando que o réu retornou ao trabalho após o trânsito em julgado do acórdão. Assim, possui capacidade laborativa suficiente a afastar o direito ao recebimento do auxílio-doença.

Requer a suspensão da execução do julgado, inclusive do pagamento de eventual precatório ou requisição de pequeno valor, até o final da ação.

Decido.

A verossimilhança não está presente, visto que o retorno ao trabalho do réu pode decorrer de estado de necessidade. Não há prova inequívoca dos fatos alegados a ponto de infirmar o laudo médico, onde constatada a incapacidade do réu, cuja apreciação resultou em decisões favoráveis a ele, acobertadas pelo manto da coisa julgada.

Ressalte-se que o fato ora despontado pelo INSS também foi objeto de debate nos autos originários, tendo o eminente magistrado reconhecido o estado de necessidade nos seguintes termos: "note-se, mais uma vez, por grandemente relevante, que o próprio INSS já havia concedido auxílio-doença ao requerente pelos mesmos fatos, e que ele, aparentemente, só vem trabalhando em razão de extrema necessidade, e com consideráveis, até inexigíveis, esforços." Destarte, indefiro o pleito de tutela antecipada.

Manifestem-se as partes, no prazo de cinco dias, se pretendem produzir outras provas.

Após, à conclusão.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016849-76.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.016849-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : ANNITA SANCHES BIANCO  
ADVOGADO : ANDREA DOS SANTOS XAVIER  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.83.003744-0 1V Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018516-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA APARECIDA PEDRO BAPTISTON  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 2009.03.99.034733-4 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021718-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.021718-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AUTOR : CLARINDA DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000072120064036124 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

Não havendo provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de dez dias, em alegações finais.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032071-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.032071-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA JULIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 2008.03.99.026438-2 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

1. Especifiquem, os interessados, as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Caso a parte autora pretenda ratificar o pedido de produção das provas indicadas em suas petições anteriores, deverá justificá-las também.

2. Após isso, se não houver interesse na produção de provas, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 199, "caput", do Regimento Interno deste Colendo Tribunal.  
Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

EVA REGINA  
Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033078-14.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033078-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AUTOR : ARNESTON ROCHA MIGUEL  
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00129-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Arneston Rocha Miguel, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir sentença, reproduzida a fls. 201/204, prolatada pelo MM Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Presidente Epitácio/SP, que, apreciando pedido de restabelecimento de auxílio-doença, formulado pelo autor no feito subjacente, julgou-o improcedente, sob o fundamento de que não restara comprovada sua total e definitiva incapacidade laboral.

O r. decisum transitou em julgado em 17.12.2009 (fls. 206); a rescisória foi ajuizada em 22.10.2010.

Aduz o demandante, sem indicar qual o dispositivo de lei que restou literalmente violado pelo r. julgado rescindendo, haver comprovado naqueles autos sua total e definitiva incapacidade para o trabalho, daí se extraindo o seu direito ao restabelecimento do benefício do auxílio-doença indevidamente cassado, administrativamente, pelo Instituto Autárquico.

Requer seja julgada totalmente procedente a presente ação, rescindindo a r. sentença hostilizada, declarando-se nulo o processo. Pede o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

A inicial veio instruída pelos documentos de fls. 11/209.

É a síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, concedo ao requerente o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, ficando dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

A teor do que dispõe o art. 282, II e III, do CPC, a petição inicial deve indicar os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, não sendo lícito ao autor proceder de forma diversa, lançando mão de confusas narrativas para possibilitar o ajuizamento da ação rescisória fora das hipóteses de que trata o art. 485 do Código de Processo Civil, culminando por impossibilitar a inteligência da matéria por parte do julgador.

Recai a presente controvérsia sobre a eventual violação de lei, perpetrada pela sentença reproduzida a fls. 201/204, que indeferiu o pleito do requerente, sob o fundamento de que não restara comprovada sua total e temporária incapacidade para o trabalho.

Observe, no entanto, que o demandante não indicou na inicial o dispositivo legal nem tampouco a situação fática em que se lastreou seu pedido (causa de pedir), limitando-se apenas a apontar de forma genérica que o julgado rescindendo

teria vulnerado literal disposição de lei por não se compatibilizar com posicionamentos adotados por Tribunais Superiores referentemente à questão posta a desate.

Desta análise, não havendo a especificação de qual seria a erronia em que incidiu o julgado rescindendo, nem tampouco o dispositivo legal que amparou seu pleito, limitando-se, na verdade, a impugnar, mediante a utilização desta demanda rescisória, o laudo pericial ao argumento de que: *"a perícia designada pelo juízo, embora tenha reconhecido a patologia do autor, bem como tenha afirmado categoricamente não ser possível a recuperação sem tratamento e ingestão de remédios, deixou de reconhecer a capacidade temporária do requerente, induzindo o juízo a quo a erro"*.

E, sem que apresentasse qualquer fundamentação, requereu a nulidade do processo originário

Dessa análise, extrai-se que a petição inicial não veio acompanhada de causa de pedir, vez que em nenhum momento houve a indicação de qual o dispositivo legal literalmente violado pelo julgado rescindendo, ou mesmo, quais os fundamentos que levariam à nulidade do processo originário. Não sendo possível, de sua narrativa, extrair-se qual seria a violação perpetrada pelo julgado *rescindendum*. Mesmo porque, conforme se depreende dos autos, a improcedência do pedido originário foi efetuada fundamentada e lastreada nos dispositivos legais que regem a matéria, conforme se verifica da transcrição de trechos do r. julgado rescindendo citada a seguir:

*"(...) A ação comporta julgamento antecipado, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, vez que as provas produzidas nos autos são o suficiente para o desate da matéria.*

*O pedido do autor é improcedente.*

*No tocante ao auxílio-doença, estabelece o artigo 59, da Lei nº 8.213/91:*

*"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 dias consecutivos."*.  
*Desta forma, são requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício: a qualidade de segurado; a carência, quando exigida e a incapacidade temporária para o trabalho.*

*Há de se ressaltar, no que se refere ao período de carência, que o artigo 25 da Lei em comento disciplina:*

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 contribuições-mensais."*

*Com efeito, não obstante o autor tenha comprovado a qualidade de segurado, o certo é que o requisito da incapacidade total ou parcial para o trabalho restou infirmado pela prova pericial acostada aos autos.*

*A perita, após a realização de exames no autor, constatou que ele sofre de Transtorno Misto Ansioso e Depressivo.*

*A perícia judicial apontou que o autor não está incapaz para o labor, pois a doença por ele apresentada pode ser reversível com o tratamento (fls. 174, dos autos originários), não havendo que se falar em deferimento do pedido constante dos autos,*

*Assim, improcede o pedido de restabelecimento do benefício auxílio-doença."* (grifei)

Assim, tenho que, se da narração dos fatos não se extrai o pedido rescisório do autor, impossibilitando não só a defesa do réu, como impede a própria prestação jurisdicional, como manifesta a inépcia da petição inicial (CPC, art. 295, inciso I e parágrafo único, inciso I).

E, ainda que não fosse o caso de inépcia da inicial, chegar-se-ia à conclusão de que pretende o autor, em última análise, utilizar o art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, para emprestar a esta ação rescisória natureza recursal, o que se me afigura inadmissível.

Pretende, de fato, reformar a r. sentença reproduzida a fls. 201/204, objetivando nova interpretação a ser dada aos laudos médicos que instruíram o pedido subjacente, que, segundo fundamenta, lhe assegurariam o direito ao benefício de auxílio-doença, tal como pleiteado.

O art. 490, I, do Código de Processo Civil, possibilita ao julgador, nos casos em que seja o autor carecedor da ação proposta, proferir sua decisão de plano, extinguindo o processo sem exame do mérito nos termos do que dispõe o art. 295, III, c/c art. 267, IV, do CPC.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos fadados ao insucesso, evitando-se a inútil movimentação da máquina judiciária, em respeito aos princípios da economia processual, hoje previstos como direito fundamental (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

É possível elencar três hipóteses em que seja possível o indeferimento, de plano, da inicial, fundada na inadmissibilidade da ação, por falta de requisito essencial para seu regular exercício: a) o autor, ou aquele apontado como réu, ser parte manifestamente ilegítima para a causa (art. 295, II); b) o demandante ser carecedor de interesse processual (art. 295, III); ou c) ou for o pedido juridicamente impossível (art. 295, parágrafo único, III).

O interesse processual encontra-se relacionado à utilidade que provém do ajuizamento da demanda, que *só estará presente quando o provimento jurisdicional postulado tiver aptidão a se útil a quem o demanda* (necessidade da tutela jurisdicional, associada à concreta adequação da medida demandada).

Com efeito, nos casos em que a ação rescisória não se fizer útil, para o fim almejado pelo demandante, configurada está a ausência de seu interesse processual do autor.

Também é essa a hipótese dos autos.

Pretende o requerente, nos termos do art. 485, V (violação a disposição legal), do Código de Processo Civil, ver rescindido o r. *decisum* de fls. 201/204, ao argumento de que o laudo pericial contradisse todos os demais atestados apresentados por médicos especialistas, capacitados e que vêm acompanhando o quadro patológico do autor há mais de 4 (quatro) anos, quando a doença se manifestou. Aduz, ainda, que, portador de **Transtorno Misto Ansioso e**

**Depressivo (CID F 41.2)**, apresenta alteração de humor constante, necessitando de constante medicação de uso controlado para conseguir controlar-se e tentar conviver em sociedade, daí se extraindo sua plena incapacidade laborativa.

Ora, esta fundamentação, por si só, não é autorizadora do ajuizamento da demanda desconstitutiva prevista pelo art. 485, do Código de Processo Civil.

O ajuizamento da ação rescisória com fulcro no art. 485, V, do CPC, pressupõe literal violação a dispositivo de lei, cuja ocorrência encontra-se imbricada com uma das condições da ação: a configuração do interesse processual do autor na utilidade prática que possa advir da demanda rescisória.

Ocorre que o interesse jurídico no ajuizamento desta ação, pode ser identificado como sendo a necessidade/utilidade em se demandar ao Estado a prestação jurisdicional que, em última análise, possa prover ao demandante o bem da vida almejado. Na espécie, a desconstituição de um julgado, já acobertado pela imutabilidade da coisa julgada, com fulcro na literal violação a dispositivo legal.

O C. Supremo Tribunal Federal, ao examinar objetivamente o cabimento da ação rescisória com fulcro no art. 485, V, do CPC, sumulou a questão, fazendo-o nos termos seguintes:

**"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."** (Súmula 343)

No caso em espécie, observo que a questão envolvendo a interpretação de laudo médico encontra-se relacionada ao livre convencimento do magistrado na interpretação das provas debatidas nos autos que lhe foi submetido a exame.

Assim, em razão do óbice apresentado pela Súmula 343, do STF, manifesta a ausência do interesse jurídico do demandante em rescindir o julgado com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC.

A expressão "violar literal disposição de lei" prevista por este dispositivo processual está ligada a preceito legal de sentido unívoco e incontroverso, merecendo exame cuidadoso em prol da segurança e estabilidade das decisões judiciais.

No Superior Tribunal de Justiça é remansosa a jurisprudência sobre o assunto, como anota Theotonio Negrão:

**"Art. 485: 20. 'Para ser julgado procedente, o pedido rescindendo deduzido em ação rescisória fulcrada no inciso V do art. 485 do CPC depende, necessariamente, da existência e violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta - contra a literalidade da norma jurídica - e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou mesmo integração analógica' (STJ - Segunda Seção, AR 720-EI, Min. Nancy Andrighi, j. 9.10.02 - DJU 17.02.2003)**

(Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor" - Theotônio Negrão - Editora Saraiva - 42ª edição: 2010, pág. 568)

Com efeito, o auxílio-doença, previsto pelo art. 59 e seguintes, da Lei nº 8.213/91, será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido por esta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Inicia-se da data da incapacidade e remanesce durante o período em que mantiver tal incapacidade.

No entanto, o compulsar dos autos esta a revelar que o autor não logrou êxito no pleito originário pelo fato de não haver comprovado naquela demanda a satisfação dos requisitos necessários à obtenção do auxílio-doença.

Conforme acentuado pelo r. *decisum rescindendum*, "não obstante o autor tenha comprovado a qualidade de segurado, o certo é que o requisito da incapacidade total ou parcial para o trabalho restou infirmado pela prova pericial acostada aos autos. A perita, após a realização de exames no autor, constatou que ele sofre de Transtorno Misto Ansioso e Depressivo. A perícia judicial, por sua vez, apontou que o autor não está incapaz para o labor, pois a doença por ele apresentada pode ser reversível com o tratamento (fls. 174, dos autos originários), não havendo que se falar em deferimento do pedido constante dos autos. Assim, improcede o pedido de restabelecimento do benefício auxílio-doença."

Na hipótese, conforme verificado, a conclusão a que chegou o MM Juiz da causa derivou-se da interpretação dada aos fatos por Sua Excelência, incorrendo, desta forma, qualquer violação a literal dispositivo de lei.

Verifica-se, pois, que a matéria posta a desate, por comportar interpretação jurisprudencial controvertida, não é passível de impugnação por meio de Ação Rescisória que, conforme já explicitado, por força do que dispõe o art. 485, V, do CPC, "depende, necessariamente, da existência de violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta - contra a literalidade da norma jurídica - e não dedutível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica" (STJ - 2ª Seção, AR 720/PR-EI, rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 09.10.2002, rejeitaram os embargos, vu, DJU 17.02.2003, p. 214).

Nesse passo, plenamente aplicável à espécie o óbice da Súmula 343, com o conseqüente reconhecimento de ser o autor carecedor da ação proposta, por ausência de interesse/utilidade no ajuizamento da presente ação rescisória.

Deixo anotado, finalmente, que essa mesma conclusão vem sendo sufragada pela E. Terceira Seção desta C. Corte, que, apreciando agravos regimentais interpostos em ações rescisórias que tiveram seus pedidos indeferidos de plano por aplicação da Súmula 343, do STF, negou-lhes provimento, mantendo, *in totum*, a decisão terminativa exarada pelo I. Relator (v.g. AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009 e AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta).

Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados pelo art. 490, I, do CPC, nos termos do art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, extingo o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 295, I e III, c/c art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Descabe a condenação em honorários, ante a ausência de citação do réu (precedentes: AgRg no REsp 178780-SP, REsp 148618-SP e REsp 170357-SP).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034930-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034930-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

AUTOR : ANTONIO LABAN (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2009.61.83.017240-7 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.

P.I.

São Paulo, 15 de março de 2011.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001908-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001908-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AUTOR : JOSE LUIZ FILHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI

: ELIANI APARECIDA RAMOS

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.03.99.021572-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002054-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002054-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AUTOR : IVANY PINTO DOMINGUES

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00090-8 1 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por IVANY PINTO DOMINGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, visando desconstituir a r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Piedade, em processo de concessão de aposentadoria rural por idade.

Pela decisão de folha 57, foi determinada a regularização da petição inicial por meio da juntada dos documentos indispensáveis à propositura da ação, passando "in albis" o prazo de 10 (dez) dias (fl. 59).

É a síntese do essencial.

Decido.

Nos termos do artigo 485 do Código de Processo Civil, a existência de sentença de mérito com trânsito em julgado constituem pressupostos indispensáveis ao ajuizamento da ação rescisória. A respectiva petição inicial deve ser elaborada com observância dos requisitos essenciais do artigo 282 do mesmo diploma legal (CPC, art. 488).

NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, em "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Revista dos Tribunais, 10ª Edição, 2007, nota "7" ao artigo 488, ensinam que:

"7. **Documentos essenciais.** Devem ser juntados com a petição inicial, por serem documentos indispensáveis à propositura da ação (CPC 283): a) cópia da decisão rescindenda; b) certidão de trânsito em julgado, para comprovar a rescindibilidade e a tempestividade."

Há necessidade de juntada da cópia da certidão de trânsito em julgado, seja porque o que se pretende, nesta ação, é justamente rescindir a coisa julgada e, ainda, para comprovar a interposição da ação no prazo bienal (CPC, art. 495).

Ocorre que, no momento em que foi ajuizada a presente rescisória, a parte autora não instruiu a inicial com a cópia da mencionada certidão de trânsito em julgado, documento indispensável à propositura da ação, embora intimada a fazê-lo, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil (fls. 57/59).

Dessa forma, ausente a cópia da certidão de trânsito em julgado, documento indispensável à propositura da ação, considero-a inadmissível.

Destarte, indefiro a petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso VI, combinado com o artigo 490, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 14 de março de 2011.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005813-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005813-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : CLAUDIONOR BISPO GALVAO

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 00088210420104036311 JE Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 8955/2011

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008547-87.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : RENE GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : EDUARDO CESAR DE OLIVEIRA FERNANDES e outro  
: EURIDES MUNHOES NETO  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00085478720074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 1334/35: Determino a intimação do advogado de defesa Dr. Eurides Munhoes Neto, OAB/SP nº 160.954, para apresentar as razões de apelação, nos termos do disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Após remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0032849-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032849-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
: REGIS GALINO  
: BRUNO TADASI HATANO  
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00130228920074036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fls.: 171/226:

Mantenho a decisão de fl. 112 por seus jurídicos fundamentos.

O Agravo regimental será levado em mesa oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0034726-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : ARNALDO MALHEIROS FILHO  
: GUILHERME ZILIANI CARNELOS  
PACIENTE : FELICIO MAKHOUL  
ADVOGADO : GUILHERME ZILIANI CARNELÓS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : CELSO DE JESUS MURAD  
: WASHINGTON DOMINGOS NAPOLITANO

: EDSON LUIS NAPOLITANO  
: RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO  
: BORIS BITELMAN TIMONER  
: JOAO PEDRO DE MOURA  
: MARCOS VIEIRA MANTOVANI  
: JOSE CARLOS GUERREIRO  
: JAMIL ISSA FILHO  
: MANUEL FERNANDES DE BASTOS FILHO  
: WILSON DE BARROS CONSANI JUNIOR  
: JACK RUBINSTEIN LEIDERMAN  
: MARCELO ROCHA DE MIRANDA  
: ALBERTO PEREIRA MOURAO  
: WILSON CARVALHO DE OLIVEIRA  
: ELZA DE FATIMA COSTA PEREIRA

No. ORIG. : 00062287220084036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls.: 273/319:

Mantenho a decisão de fls. 268/269 por seus jurídicos fundamentos.

O Agravo regimental será levado em mesa oportunamente.

Intime-se

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0035376-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035376-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : PAULO ROGERIO COMPIAN CARVALHO  
PACIENTE : JOSY CARLA ALBERTO reu preso  
ADVOGADO : PAULO ROGÉRIO COMPIAN CARVALHO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
CO-REU : MAICHEL RIBEIRO  
No. ORIG. : 00113467720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **JOSY CARLA ALBERTO**, presa em flagrante em 23 de outubro de 2010 pela prática, em tese, dos delitos capitulados nos artigos 289, § 1º, do Código Penal e artigo 244-B da Lei nº 8.069/90, contra decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória da paciente ao entendimento de que a prisão cautelar seria necessária para a garantia da ordem pública.

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

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

b) a presença dos requisitos necessários à concessão da liberdade provisória (ocupação lícita, residência fixa e ausência de antecedentes criminais);

A impetração veio instruída com os documentos acostados às fls. 19/111.

O pedido de medida liminar foi indeferido por decisão deste Relator (fls. 113/116).

A Procuradoria Geral da República, na pessoa da Dr. Márcio Domene Cabrini, opinou pela denegação da ordem (fls. 122/123).

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, oportunidade em que foi noticiada a prolação de sentença condenatória e a expedição de alvará de soltura em favor da paciente (fl. 125/126).

É o relatório.

### **Decido.**

Conforme o informado pela autoridade impetrada às fls. 125/126 e de acordo com o teor do extrato de acompanhamento processual da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região ([http://www.jfsp.jus.br/cp\\_varas.htm](http://www.jfsp.jus.br/cp_varas.htm)), verifico que nos autos da ação penal originária nº 011346-77.2010.4.03.6110 foi proferida sentença, no bojo da qual a paciente foi condenada pela prática do delito descrito no artigo 289, §1º c.c. artigo 29, ambos do Código Penal, ao cumprimento da pena de reclusão em regime inicial aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a expedição de alvará de soltura clausulado.

Assim, não mais subsistindo a medida constritiva decretada contra a paciente, tem-se a perda do objeto do pedido formulado na presente impetração.

Dessa forma, **julgo prejudicada a presente impetração**, fazendo-o com fundamento no artigo 659 do Código de Processo Penal, artigo 187 e artigo 33, inciso XII, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se

Junte-se aos autos o extrato do andamento processual extraído do sistema informatizado da Justiça Federal de Primeira Instância da 3ª Região

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0037396-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037396-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
: FLAVIA MORTARI LOTFI  
: BEATRIZ DE OLIVEIRA FERRARO  
PACIENTE : OCTAVIO CESAR RAMOS reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
CODINOME : OTAVIO CESAR RAMOS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : ROBERTO GONCALVES BELLO  
: ORLIN NIKOLOV IORDANOV  
: RUBENS MAURICIO BOLORINO  
: BENEDITO MARCOS JOSE SANTINI  
: DIMITAR MINCHEV DRAGNEV  
: MILEN SLAVOV ANDREEV  
: SEVERINO MACHADO DA ROCHA  
: JOSE BARBOSA TERRA  
No. ORIG. : 2008.61.81.000118-4 3P Vr SAO PAULO/SP

Desistência  
Vistos em decisão.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antônio Sérgio Altieri de Moraes Pitombo e outros em favor de **Octávio César Ramos**, por meio do qual objetivam o desmembramento da ação penal nº 2008.61.81.000118-4 em relação ao paciente para imediata remessa a este Tribunal Regional Federal para julgamento do recurso de apelação.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a sentença condenatória foi proferida em 10.06.2010 e até o presente momento o feito ainda não foi remetido a esta e. Corte para o julgamento do recurso de apelação, o que caracteriza constrangimento ilegal, já que o paciente acredita na reforma da sentença proferida em primeiro grau, assim, pleiteiam o desmembramento do processo em relação ao paciente para evitar o prolongamento indevido de sua prisão.

Às fls. 375/375 verso foi indeferido o pedido de liminar.

O Ministério Público Federal, por seu representante Dr. Márcio Domene Cabrini, opinou pela denegação da ordem.

Às fls. 383/384 os impetrantes requereram a desistência do presente *mandamus*.

Por esta razão, homologo, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de desistência da ação formulado pelos impetrantes e, em consequência, julgo extinto o presente feito.

Decorrido o prazo recursal, certifique a Secretaria o trânsito em julgado da homologação.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00006 HABEAS CORPUS Nº 0038749-18.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.038749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : HELIO BIALSKI  
: DANIEL LEON BIALSKI  
: JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR  
: BRUNO GARCIA BORRAGINE  
PACIENTE : NELSON FRANCISCO DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : HELIO BIALSKI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00116721820104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **NELSON FRANCISCO DE LIMA**, por meio do qual objetiva a revogação a prisão temporária nos autos nº 0011672-18.2010.403.6181, que tramita perante a 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

O pedido de medida liminar foi indeferido pela Desembargadora Federal Dra. Vesna Kolmar em regime de plantão judiciário (fls. 722/723).

A Procuradoria Regional da República, na pessoa do Dr. Sergei Medeiros Araujo, opinou pela denegação da ordem de *habeas corpus* (fls. 351/354).

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, oportunidade em que foi noticiada a decretação da prisão preventiva do paciente (fl. 766).

É o relatório.

**Decido.**

Conforme o informado pela autoridade impetrada à fl. 766, verifico que foi decretada a prisão preventiva do paciente com fundamento nos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal.

O advento da prisão preventiva faz novo título legitimador da custódia cautelar, sanando eventual ilegalidade da prisão temporária. Assim, não mais subsistindo o constrangimento ilegal combatido no presente *writ*, forçoso reconhecer a perda do objeto do pedido.

Dessa forma, **julgo prejudicada a presente impetração**, fazendo-o com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0006006-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006006-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : VILSON DREHER  
PACIENTE : ODONIR LAZARO DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : VILSON DREHER e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005513020114036125 1 Vr OURINHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **ODONIR LAZARO DOS SANTOS**, destinado a fazer cessar o suposto constrangimento ilegal decorrente de ato praticado pelo Juiz da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP que indeferiu o pedido de liberdade provisória formulado em favor do paciente, preso em flagrante delito pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 334, §1º, letra "c" do Código Penal.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento da medida liminar e a posterior concessão da ordem para viabilizar a liberdade provisória do paciente por considerar suficientemente demonstrados os requisitos legais exigidos para a concessão do benefício, reputando ausentes os elementos de cautelaridade para a manutenção da prisão, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 32/56.

Vieram as informações solicitadas ao Juízo impetrado, acompanhadas de documentos (fls. 65/72).

É o relatório.

**Decido.**

Não vislumbro o constrangimento ilegal tal como alegado na presente impetração.

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

Com efeito, observo que o MM. Juízo *a quo* considerou necessária a manutenção da custódia cautelar com fundamento na garantia da ordem pública, tendo em vista que o paciente possui três registros criminais anteriores, todos eles relativos à prática de descaminho/contrabando.

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

Ora, ao que parece o paciente fez da prática de crimes o seu meio de vida, tratando-se de delinqüente habitual já que figura como réu em três outras ações penais, todas elas instauradas para a apuração do crime previsto no artigo 334 do Código Penal. Em vista disso, forçoso concluir que a soltura do paciente pode ensejar grave ameaça ao meio social e, por consequência, à ordem pública.

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

Por fim, assinalo que sequer as condições supostamente favoráveis de um paciente constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedente do Supremo Tribunal Federal: HC 94615/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Menezes Direito, j. 10.02.2009.

Pelo exposto, **indefiro o pedido liminar.**

Comunique-se ao d. juízo de origem.

Intime-se.

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

São Paulo, 15 de março de 2011.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0006381-19.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006381-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
PACIENTE : ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GEVANY MANOEL DOS SANTOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00008973620104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por integrante da Comissão de Direitos e Prerrogativas da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB/SP em favor do advogado **ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA**, com o objetivo de sanar constrangimento ilegal decorrente de audiência preliminar, designada nos termos do artigo 72 da Lei nº 9.099/95, nos autos do processo nº 00008973620104036118 em curso na 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP.

Em síntese, o impetrante pugna pelo deferimento de medida liminar para suspender o trâmite do feito - especialmente da audiência designada para o dia 17 de março de 2011 - e, definitivamente, a concessão da ordem para viabilizar o trancamento do processo consoante os seguintes fundamentos:

- a) preliminarmente, a ocorrência de decadência do direito de representação pelo fato desta ter sido apresentada em 14 de abril de 2010, 11 meses depois do momento em que o magistrado tomou conhecimento do crime contra a honra praticado por advogado nas razões recursais do agravo de instrumento (12 de maio de 2009);
- b) a ausência de justa causa para a instauração do termo circunstanciado e designação de audiência de transação ante a atipicidade dos fatos atribuídos ao paciente (ausência de dolo específico), nos termos do artigo 142, inciso I, do Código Penal.

A impetração veio instruída com documentos (fls. 19/318).

É o relatório.

**Decido.**

Trata-se de habeas corpus contra ato de magistrado no âmbito do Juizado Especial Criminal.

Destaco que ao julgar o HC 86.834/SP, o STF reformulou sua orientação jurisprudencial (Súmula 690) e firmou entendimento no sentido de que compete aos Tribunais de Apelação (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal,) a atribuição jurisdicional para apreciar, originariamente, pedido de habeas corpus impetrado contra decisão de Turma Recursal no âmbito dos Juizados Especiais; se assim é em relação a Turma Recursal, também deverá ser quando a coação é atribuída ao Juiz que desempenha funções no Juizado, conforme se depreende do seguinte julgado:

**COMPETÊNCIA - HABEAS CORPUS - DEFINIÇÃO.** A competência para o julgamento do habeas corpus é definida pelos envolvidos - paciente e impetrante. **COMPETÊNCIA - HABEAS CORPUS - ATO DE TURMA RECURSAL.** Estando os integrantes das turmas recursais dos juizados especiais submetidos, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, à jurisdição do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal, incumbe a cada qual, conforme o caso, julgar os habeas impetrados contra ato que tenham praticado. **COMPETÊNCIA - HABEAS CORPUS - LIMINAR.** Uma vez ocorrida a declinação da competência, cumpre preservar o quadro decisório decorrente do deferimento de medida acauteladora, ficando a manutenção, ou não, a critério do órgão competente (**HC 86.834/SP**, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, j. 23.08.2006, DJ, 09.03.2007 - destaquei)  
O entendimento é correto, porquanto o habeas corpus não é recurso - é ação constitucional autônoma, de natureza criminal - e a Turma Recursal só tem competência funcional para apreciação de recursos, além do que não tem "natureza" de tribunal, tratando-se de um colegiado de juízes de 1º grau.

A propósito assinalava Fernando da Costa Tourinho Fº que "*ademais constitui gritante aberração, monstruosidade jurídica mesmo, admitir habeas corpus das Turmas Recursais, constituídas de três juízes de primeira instância, para o Supremo Tribunal Federal, órgão de cúpula do nosso Poder Judiciário, e, quando o coator for Tribunal Regional Federal, Tribunal de Justiça ou Alçada, o remédio heróico, ser dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, hierarquicamente inferior ao STF*" (Comentários à lei dos juizados especiais criminais, 2ª ed., São Paulo, Saraiva, 2002).

Portanto, conheço da impetração.

Consta dos autos que o Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP - Dr. Leandro Gonsalves Ferreira - formulou representação ao Ministério Público Federal relatando que o advogado Alexandre Vianna Vieira teria praticado crime contra a honra ao afirmar, em agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de cunho previdenciário, que o magistrado teria decidido de forma parcial e tendenciosa, favorecendo o INSS.

Foi lavrado termo circunstanciado em virtude da suposta prática do delito capitulado no artigo 139, combinado com o inciso II, do artigo 141, ambos do Código Penal e o Ministério Público Federal, por entender cabível à hipótese a formulação de proposta de transação, postulou pela designação da audiência preliminar prevista no artigo 72 da Lei nº 9.099/95, a qual veio a ser designada para o próximo dia 17 de março pelo Magistrado *a quo*, ora apontado como autoridade coatora.

Anoto que as providências requeridas pela impetração em sede liminar - reconhecimento da decadência do direito de representação e da atipicidade dos fatos - têm cunho satisfativo, em tese até exauriente.

A concessão de liminar em *habeas corpus* não tem expressa previsão no Código de Processo Penal, mas em muitos casos é conveniente e até mesmo necessária. Contudo, fora desses casos excepcionais, deve ser concedida com parcimônia, ainda mais quando - como é o caso - importaria em julgamento do mérito da acusação, com evidente supressão de instância.

A propósito, confira-se a jurisprudência:

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO. EXCESSO DE PRAZO. LIBERDADE PROVISÓRIA. LIMINAR SATISFATIVA. INDEFERIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PRETENSÃO QUE IMPLICA A ANTECIPAÇÃO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DE MÉRITO. INADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL DENEGADO.**

*O pedido formulado em sede de cognição sumária não pode ser deferido pelo relator quando a pretensão implica a antecipação da prestação jurisdicional de mérito.*

*O pedido formulado em sede de cognição sumária não pode ser deferido pelo Relator quando a pretensão implica a antecipação da prestação jurisdicional de mérito.*

A liminar, em sede de habeas corpus, de competência originária de Tribunal, como qualquer outra medida cautelar, deve restringir-se à garantia da eficácia da decisão final a ser proferida pelo órgão competente para o julgamento, quando se fizerem presentes, simultaneamente, a plausibilidade jurídica do pedido e o risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Alegações que não convencem, de plano, a soltura da ré, por não vislumbrar, primo oculi, qualquer ilegalidade no aresto atacado.

Indeferimento da liminar mantido.

Agravo Regimental a que NÃO SE CONHECE.

(STJ, AgRg no AgAg no HC 51180/SP, Processo nº 2005/0207742-7, Sexta Turma, à unanimidade, Rel. Ministro Paulo Medina, julgado em 06.02.2007 e publicado no DJ em 12.03.2007, p. 331)

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO INDEFERITÓRIA DE LIMIAR EM HABEAS CORPUS. INCABIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça, na esteira dos precedentes do Excelso Supremo Tribunal Federal, firmou já entendimento no sentido de que não cabe recurso contra decisão de Relator que, em habeas corpus, defere ou indefere, fundamentadamente, pedido de medida liminar.

2. É indubitavelmente satisfativa a liminar que, no tempo da sua duração, produz efeitos definitivos, necessariamente decorrentes da desconstituição da eficácia do ato impugnado, implicando o seu acolhimento, nesse tanto, usurpação da competência do órgão coletivo, proibida ao Relator.

3. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no HC 27258/SP, Processo nº 2003/0029851-3, Sexta Turma, à unanimidade, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 10.06.2006 e publicado no DJ em 04.08.2003, p.442)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL, IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 691 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXCEPCIONALIDADE NÃO DEMONSTRADA. EXECUÇÃO PRISIVÓRIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE CONCEDEU AO PACIENTE O BENEFÍCIO DE APELAR EM LIBERDADE. RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO: POSSIBILIDADE. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. RECURSO SEM EFEITO.

1. A decisão questionada nesta ação é monocrática e tem natureza precária, desprovida, portanto, de conteúdo definitivo. Não vislumbrando a existência de manifesto constrangimento ilegal, incide, na espécie, a Súmula 691 deste Supremo Tribunal ("Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal Superior indefere a liminar"). Precedentes.

2. A sentença de primeiro grau concedeu ao Paciente o 'benefício de apelar' em liberdade, não tendo condicionado a expedição do mandado de prisão ao trânsito em julgado da decisão condenatória. Precedentes.

3. O pedido formulado na presente ação tem natureza satisfativa, hipótese em que a concessão da ordem por este Supremo Tribunal configuraria supressão de instância. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido.

(STF, HC 90861/PR, Primeira Turma, por maioria, Rel. Min. Carmen Lúcia, julgado em 03.04.2007)

Ademais, colho dos termos da inicial que o paciente implicitamente convida a Corte a examinar o *animus* com que a conduta foi praticada, o que não é possível ao menos em sede de *summaria cognitio*.

Pelo exposto, **indefiro o pedido liminar**.

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

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0006561-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006561-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

IMPETRANTE : CARLOS FREDERICO DE MACEDO

PACIENTE : ALFONS GARDEMANM

ADVOGADO : CARLOS FREDERICO DE MACEDO e outro

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

CO-REU : EVIO MARCOS CILIAO

No. ORIG. : 2002.61.81.001562-4 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Carlos Frederico de Macedo em favor de **Alfons Gardemann**, por meio do qual objetiva o sobrestamento da ação penal nº 2002.61.81.001562-4, que tramita perante a 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) os débitos que originaram a ação principal foram todos parcelados, nos termos da Lei nº 11.941/09, o que determina a suspensão do feito enquanto perdurar o parcelamento, sob pena de inequívoco constrangimento ilegal.

b) deve ser declarada extinta a punibilidade do paciente em relação aos débitos anteriores a 11 de abril de 2.000, com fundamento no artigo 34 da Lei nº 9.249/95 que, segundo a jurisprudência, reconhece o parcelamento como forma de "promoção de pagamento".

É o relatório.

Decido.

Consta da inicial acusatória que o paciente **Alfons Gardemann** juntamente com Évio Marcos Cilião, na qualidade de diretores da empresa Pado S/A Industrial Comercial e Importadora, deixaram de repassar ao Instituto Nacional do Seguro Social, no prazo legal, as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados a seus empregados, referentes às competências de março a julho de 1998, outubro a dezembro de 1998 (inclusive 13º salário) e janeiro de 1999 a julho de 2.000.

Compulsando os autos verifica-se que não restou evidenciado o constrangimento ilegal.

Com efeito, consoante dispõe o artigo 68 da Lei nº 11.941/2009, a pretensão punitiva do Estado ficará suspensa com a concessão do parcelamento do débito fiscal.

Na hipótese em apreço, verifica-se que não obstante a Procuradoria da Fazenda Nacional tenha noticiado às fls. 153 e seguintes que os débitos foram parcelados, informou também que o parcelamento está pendente de consolidação, ou seja, de fato, houve pedido de parcelamento, porém ainda não foi deferido e consolidado, de forma a ensejar a suspensão da ação penal.

Assim, para o sobrestamento é necessário que o parcelamento da dívida tenha sido consolidado, o que não ocorreu na situação em apreço.

Por outro lado, não procede a alegação do impetrante de que deve ser declarada extinta a punibilidade dos débitos anteriores a 11 de abril de 2.000. Embora o parcelamento tenha sido efetivado antes do recebimento da denúncia, a adesão ao REFIS ocorreu sob a égide da Lei nº 9.964/00, razão pela qual não se aplica o disposto no artigo 34 da Lei 9.249/95, haja vista que a adesão ao regime de parcelamento implica necessariamente na observância dos preceitos da nova legislação, independentemente da época em que foram constituídos os débitos.

Nesse sentido a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*STJ - HABEAS CORPUS - 37541 - Relator(a) OG FERNANDES - SEXTA TURMA - DJE DATA:13/10/2009 - Ementa: HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PACIENTE DENUNCIADO EM DUAS AÇÕES PENAS DISTINTAS, POR FATOS SEMELHANTES, MAS OCORRIDOS EM PERÍODO DIVERSO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, NA AÇÃO PENAL DE Nº 0039190-7, EM FACE DO PAGAMENTO QUASE INTEGRAL DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO Nº 032230-2 (REF. 99.2001282-3). APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.249/95. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO DO DÉBITO DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI 9.964/00. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PELO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que, por força do disposto no art. 34 da Lei nº 9.249/1995, o parcelamento do débito fiscal, antes do recebimento da denúncia, extingue a punibilidade dos crimes definidos nas Leis nºs 8.137/90 e 8.212/91, ainda que não se tenha efetuado o pagamento integral da dívida.*

*2. Entretanto, após a edição da Lei nº 9.964/00, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, a extinção da punibilidade ficou condicionada ao pagamento integral do débito tributário ou contribuição social, inclusive dos acessórios, conforme se verifica da leitura do art. 15 desse diploma legal.*

3. Conforme noticiado nos autos, o paciente foi denunciado, no Processo nº 032230-2, por fatos ocorridos no período compreendido entre julho de 1996 a dezembro de 1997, tendo os débitos descritos na exordial sido incluídos no Programa de Recuperação Fiscal em 25 de abril de 2000. A denúncia, por sua vez, foi recebida em 10/8/2000.

4. Com efeito, ao contrário do que alega o impetrante, não se aplica ao paciente o disposto no art. 34 da Lei 9.249/95, mas, sim, os preceitos constantes no art. 15 da Lei nº 9.964/00, de 11/04/2000, na medida em que a adesão ao REFIS implica a submissão às condições trazidas pela nova legislação, independentemente da época em que foram constituídos os débitos ensejadores da ação penal.

5. No caso, apesar de o parcelamento ter ocorrido antes do oferecimento da denúncia, a adesão ao programa de recuperação fiscal se operou sob a égide da Lei nº 9.964/00, o que afasta a incidência da Lei nº 9.249/95.

6. Por fim, "o reconhecimento da continuidade delitiva não tem o efeito de obstar a persecução penal, mas, tão somente, de determinar a unificação das penas, respeitado o limite máximo de exasperação de 2/3". (HC 90310/PR, Relatora Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 19/12/2008)

7. De qualquer forma, o acolhimento da pretensão, neste ponto, seria prejudicial ao paciente. A uma, porque o acórdão impugnado já transitou em julgado na parte em que declarou extinta a punibilidade na Ação Penal de nº 0039190-7. A duas, a jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que em se tratando de continuidade delitiva, dada a unidade jurídica conferida pela lei penal (art. 71 do Código Penal), aplica-se a lei nova (tempus regit actum), ainda que mais prejudicial ao condenado.

8. Habeas corpus denegado.

STF - HC 99943 - Relator(a) JOAQUIM BARBOSA - 2ª Turma, 08.02.2011 - Descrição: RS - EMENTA: HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. INADIMPLEMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. Conforme registrou o acórdão atacado, a pessoa jurídica da qual o paciente é sócio ingressou no Refis "sob a vigência da Lei 9.964/00." Portanto, não há como prosperar a tese da ultratividade do disposto no art. 34 da Lei 9.249/1995. De qualquer forma, ainda que se admita esse argumento, não basta o mero parcelamento da dívida para que ocorra a extinção da punibilidade do autor do crime de apropriação indébita previdenciária (CP, art. 168-A, § 1º, I). É necessário que o débito seja integralmente quitado. Precedentes (HC 76.978, rel. min. Maurício Corrêa, DJ de 19.02.1999, p. 27; e HC 98.777-MC, rel. min. Celso de Mello, DJe de 30.04.2009). Habeas corpus denegado.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00010 HABEAS CORPUS Nº 0006748-43.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006748-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : TATYANNE NEVES BALDUINO  
PACIENTE : LUIZ CARLOS GALHA reu preso  
ADVOGADO : TATYANNE NEVES BALDUINO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : ADRIANO RODRIGUES GALHA  
: ALEXSANDRO BALBINO BALBUENA  
: ANDREIA FERREIRA GUIMARAES  
: CARLOS RODRIGUES GALHA  
: CLEBER SIMOES DUARTE  
: FRANCILUCIA PEREIRA NASCIMENTO  
: HELENA RODRIGUES MARTINS  
: MARTA RODRIGUES GALHA  
: MIGUEL PEREZ GIMENEZ NETO

: ORLANDO MARTINS MEDEIRO  
: REGINA NEVES DIAS  
: RICARDO PAGIATTO  
: LUCIMARCIA GONCALVES DA SILVA  
: ROBERTO RODRIGUES GALHI  
: ROGERIO ALEXANDRE DUARTE  
: RONEIDE RODRIGUES GALHA  
: SIDNEI ALVES MARTINS  
: TUNIS ROGERIO NAPOLITANA

No. ORIG. : 00056267820094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **LUIZ CARLOS GALHA**, destinado a fazer cessar o suposto constrangimento ilegal decorrente da sentença condenatória proferida pelo Juiz Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto/SP nos autos da ação penal autuada sob o nº 0005626-78.2009.4.03.6106.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento de medida liminar e, definitivamente, a concessão da ordem para readequar e reduzir a pena imposta na sentença condenatória consoante as seguintes razões:

- a) ausência de fundamentação quanto à fixação da pena-base e da pena de multa acima do mínimo legal;
- b) ausência de fundamentação para a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 em patamar superior ao mínimo legal;
- c) impossibilidade da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006 incidir sobre cada delito de forma independente;
- d) a impossibilidade da agravante prevista no artigo 62, inciso I, do Código Penal, incidir sobre cada delito de forma independente, inexistindo, outrossim, provas de que o paciente desempenhava função de direção da organização criminosa.

A impetração veio acompanhada dos documentos acostados às fls. 9/219.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cuida-se de *habeas corpus* que tem por objetivo redimensionar a pena imposta ao paciente, em autêntica pretendida substituição do juízo que caberia ser feito pelo Tribunal em sede de apelação.

No caso dos autos, foi o paciente Luiz Carlos Galha condenado pela prática dos crimes tipificados nos artigos 33, *caput*, por três vezes, 35, *caput*, combinados com o artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006 a pena de reclusão de 44 (quarenta e quatro) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 5.552 (cinco mil quinhentos e cinquenta e dois) dias-multa fixado em um salário mínimo nacional.

Segundo jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, a revisão da pena imposta em sentença condenatória é excepcionalmente admitida em sede de *habeas corpus* quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos fáticos ou subjetivos.

Neste sentido:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO BASTANTE PARA FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE ADMITIR-SE O WRIT CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE FLAGRANTE. ORDEM DENEGADA. I -.... II -.... III - Inexistindo nulidade ou ilegalidade flagrante a ser sanada, não se pode admitir o habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, ante a verificação do trânsito em julgado do acórdão que tornou definitiva a condenação. IV - Ordem denegada. (STF - HC nº 100.902/MS, 1ª Turma, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 09/03/2010)*  
*CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO. PLEITO DE NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. DOSIMETRIA DA PENA. ANÁLISE INVIÁVEL NA VIA ELEITA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA PRÓPRIA. REVISÃO CRIMINAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ARBITRARIEDADE E*

*DESproporcionalidade. Inexistência. Inconstitucionalidade do Art. 2º, § 1º da Lei 8.072/90. Declaração incidental tantum. Plenário do STF. Requisitos objetivos e subjetivos. Juízo das Execuções. Súmula Vinculante 26/STF. HC Parcialmente Concedido de Ofício.*

*I. A discussão da pena fixada na sentença, e mantida pelo Tribunal a quo, demanda uma análise aprofundada do conjunto probatório, impossível em sede de habeas corpus, a não ser que se demonstre de forma inequívoca ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da pena, ou ausência de fundamentação ou flagrante injustiça, o que não é o caso dos autos, sendo, ainda, providência própria de revisão criminal. Precedentes.*

*II....*

*III....*

*IV....*

*V....*

*VI....*

*VII. Ordem denegada. Habeas Corpus parcialmente concedido, de ofício, nos termos do voto do Relator.*

*(HC 154464/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)*

No âmbito de cognição restrita do *mandamus*, examinei os termos da sentença condenatória e, no que diz respeito à dosimetria da pena, constatei que a reprimenda foi fixada de acordo com o sistema trifásico, com fundamentação concreta e vinculada em todas as etapas, tal como exige o artigo 157, 381 e 387 do Código de Processo Penal e artigo 93, inciso IX, segunda parte, da Constituição Federal

No tocante à pena-base, entendo que o Juiz sentenciante fundamentou suficientemente sua exasperação, apontando de forma objetiva os elementos que caracterizam as circunstâncias judiciais desfavoráveis, atendendo ao disposto no artigo 59 e 68 do Código Penal.

Com efeito, tal como assinalou o Juiz *a quo*, a natureza e quantidade da droga são circunstâncias que justificam o aumento da pena-base acima do mínimo legal nos termos do artigo 42 da lei nº 11.343/2006. Também é circunstância judicial desfavorável a "dimensão e larga atuação da organização criminoso" da qual o paciente, em tese, fazia parte.

Houve, num segundo momento e de forma fundamentada, a exasperação decorrente da incidência da agravante prevista no art. 62, I, do Código Penal.

Não há como, em sede de *habeas corpus*, examinar a ilegalidade destes aspectos sem revolver a matéria fático-probatória.

Não verifico, outrossim, hipótese de ilegalidade na incidência, de forma independente, sobre cada um dos crimes, da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006. Trata-se de crimes diversos e autônomos e a Lei de Drogas prevê expressamente - quando presente a transnacionalidade - o aumento da pena dos artigos 33 a 37.

Ainda no que diz respeito ao artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006, verifico que a causa de aumento foi aplicada dentro dos limites legais (1/6 a 2/3) e em observância ao artigo 59 do Código Penal, não configurando ilegalidade o percentual fixado fundamentadamente na sentença.

A pena de multa, de igual sorte, foi fixada com observância ao sistema bifásico, considerando as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal e a condição econômica do paciente (artigo 43 da Lei 11.343/2006).

Como se depreende, a sentença foi adequadamente fundamentada, observando os critérios da lei e atendendo ao princípio do livre convencimento motivado. Não resta evidenciada, portanto, hipótese de ilegalidade flagrante passível de revisão pelo presente *writ*.

A análise mais acurada da dosimetria da reprimenda imposta assim como a verificação de sua justiça exigem, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, não sendo o *habeas corpus* a via processual adequada para tanto.

Neste sentido, destaco o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

*I. Sentença condenatória: a existência de fundamentação é essencial à validade da sentença, mas a correção do exame nela contido do conjunto probatório é questão de fato, a ser decidida nas instâncias de mérito e não no processo de habeas corpus impetrado a pretexto de falta de motivação. II. Sentença condenatória: critérios da individualização da pena: cuidando-se de crime de tráfico de entorpecentes, nem a gravidade do tipo nem a nocividade, em tese, de suas conseqüências constitui motivação idônea para a exacerbação da pena-base, que, no entanto, pode ser justificada pela quantidade de droga posta à venda, não se prestando o habeas corpus à revisão do aumento conseqüente, salvo em casos de extrema e manifesta desproporcionalidade. (RHC 82369, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 24/09/2002, DJ 08-11-2002 PP-00044 EMENT VOL-02090-03 PP-00547)*

Pelo exposto, conclui-se que a redução da pena pretendida pelo impetrante somente seria possível com a realização de novo juízo de reprovabilidade do fato, ao que não se presta o procedimento sumário do *habeas corpus*.

Por estes fundamentos, **indefiro o pedido liminar**.

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

Intime-se.

Comunique-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

### Expediente Nro 8956/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1004356-67.1994.4.03.6125/SP  
1994.61.25.004356-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : LUIZ CARLOS ORDONHA e outros  
: MARIA MADALENA SIMOES ORDONHA  
: OURIVAL ORDONHA  
: ANA MARIA PAZINATO ORDONHA  
: CLAUDINICE ORDONHA DA CUNHA  
: FILADELFO FERNANDES DA CUNHA NETO  
: VERONICE ORDONHA  
: AGAPITO HEITOR ORDONHA  
: WAGNER ORDONHA  
: PATRICIA ORDONHA  
: FERNANDA DE CASSIA ORDONHA LIMA  
: LUDIOMAR ORDONHA  
: LUCIARA CRISTINA ORDONHA  
: LUZIMAR ORDONHA FILHO  
: LUZIMAR ORDONHA  
ADVOGADO : MARIA IZILDINHA QUEIROZ RODRIGUES e outro  
SUCEDIDO : CARMEN ORDONHA falecido  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
SUCEDIDO : REDE FERROVIARIA FEDERAL S/A  
APELADO : MARIA PACHECO CHAVES  
ADVOGADO : LUCIANO GUANAES ENCARNACAO e outro  
APELADO : SATURNO ORDONHES  
ADVOGADO : ANA MARIA DA SILVA GOES e outro  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 10043566719944036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de usucapião proposta por Luiz Carlos Ordonha e outros em face da Rede Ferroviária Federal, União Federal e Maria Pacheco Chaves, objetivando a declaração do seu domínio sobre terreno cuja descrição consta de

Memorial Descritivo (fl. 09) e de Levantamento Planimétrico (fl. 10), acostados à inicial. A r. sentença de fls. 752/761, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido.

O Ministério Público manifesta-se às fls. 752/761.

**É o breve relatório, decido.**

A presente remessa oficial não merece ser conhecida.

As hipóteses em que a sentença, embora existente e válida, tem como condição de eficácia sua confirmação pelo Tribunal, estão previstas no artigo 475 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

*§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

Do compulsar dos autos, no entanto, verifica-se que o caso em análise não se subsume a qualquer uma dessas hipóteses de necessária sujeição da sentença ao reexame necessário.

Com efeito, a hipótese dos autos não envolve embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, e tampouco sentença de mérito desfavorável às pessoas jurídicas de direito público, no caso a União. Como se vê da sentença do d. magistrado, ele declarou o direito da autora às áreas constantes do levantamento topográfico e memorial descritivo (Glebas A e B) que apresentam a área usucapienda destacando-se a área da ferrovia que corta o imóvel e a área da União Federal.

Tais áreas foram expressamente excluídas da área usucapienda, conforme dispositivo da r. sentença, a seguir transcrito:

*"Posto isto, considerando tudo o mais que dos autos consta, com fundamento no artigo 269, I do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para declarar o direito da autora à obtenção do registro imobiliário e regularização da propriedade em relação às áreas constantes do levantamento topográfico de fl. 534 e memorial descritivo de fls. 536-537 (Gleba A) e fl. 538 (Gleba B), com exclusão da área pertencente à estrada de ferro que corta o imóvel, bem como, excluindo-se a área de preservação da União Federal, conforme conclusões do laudo pericial".*

(fls. 760/761, grifei).

Diante disso, na hipótese dos autos não há que se falar em prejuízo à União que justifique o reexame necessário por parte deste E. Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da presente remessa oficial, mantendo a sentença de 1ª instância em todos os seus fundamentos.

Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002388-31.1993.4.03.6100/SP

96.03.038966-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : SANDRA REGINA FERREIRA DUARTE SANTOS e outros

: MARIA DAS DORES ALMEIDA

: BERNADETE MARREIRO SOARES

: MARIA TOSCANA VITORIO

: JOAQUIM MARTONI  
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outros  
APELADO : Uniao Federal  
No. ORIG. : 93.00.02388-8 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 139/141) opostos pela União Federal em face da r. decisão monocrática (fls. 133/136) proferida por este Relator que negou seguimento à apelação dos autores.

A ação foi proposta por SANDRA REGINA FERREIRA DUARTE SANTOS e outros, em face do INAMPS, visando o recebimento das diferenças da parcela denominada adiantamento de PCCS, relativas ao período de janeiro a dezembro de 1988, tendo em vista a correta aplicação dos reajustamentos pela URP, bem como o recebimento das diferenças de férias e 13º salário no ano de 1988, referentes a parcela de adiantamento de PCCS e, ainda, ao depósito na conta vinculada dos autores dos valores relativos ao FGTS incidentes sobre as verbas pleiteadas.

Contestação do INAMPS (fls. 46/50).

Em 02/03/1995 sobreveio a r. sentença de **parcial procedência** para condenar o réu a pagar aos autores as diferenças referentes à incidência de correção monetária, sobre os valores pagos a título de adiantamento de PCCS, relativos ao período de janeiro a dezembro de 1988, que deverão ser corrigidas monetariamente desde quando devidas, até o seu efetivo pagamento e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano a partir da citação. Assim procedeu a MM. Juíza *a quo* após afastar a ocorrência de prescrição e por entender que a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido se confunde com o mérito, bem como por entender que pela Lei nº 7.686/88 o legislador reconheceu o caráter remuneratório do adiantamento, sendo o seu reajustamento mera consequência de atualização monetária reconhecida pela política salarial instituída pela União Federal. Considerou ainda a não procedência do pedido de reflexos das diferenças devidas nos demais títulos da legislação de regência funcional, por considerar que tais diferenças não integram o vencimento básico, correspondente ao valor nominal do cargo. Condenação do réu no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, já considerado o disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Apelou a parte autora requerendo a reforma parcial da r. sentença, sustentando ser devida a incidência das diferenças reconhecidas na sentença sobre as férias, o 13º salário e sobre os depósitos do FGTS, já que foi reconhecido o caráter salarial de tais verbas (fls. 119/120).

A parte apelada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de resposta (certidão de fls. 123).

Proferi decisão negando seguimento à apelação da parte autora, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 133/136).

A União interpôs o presente recurso alegando que nulidade por violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa uma vez que não foi regularmente intimada da r. sentença, já que as partes foram intimadas tão-somente pelo Diário Oficial e, na qualidade de sucessora do INAMPS, deveria ter havido a intimação pessoal da União. Requer a declaração da nulidade da decisão de fls. 133/136 e a determinação do retorno dos autos à vara de origem para regular intimação da União, em conformidade com o artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93 e artigo 6º da Lei nº 9.028/95.

Foi dada oportunidade ao adverso para responder ao recurso por se tratar de embargos de declaração com efeitos infringentes (fls. 143); não houve manifestação da parte autora (certidão de fls. 144).

#### **Decido.**

Assiste razão à embargante.

Com a extinção da autarquia INAMPS pela Lei nº 8.689 de 27/07/93 - criada pela Lei nº 6.439 de 01/09/77 vinculada ao Ministério da Saúde - a União sucedeu aquela sua autarquia em seus direitos e obrigações (art.11).

Não pode haver dúvida alguma no sentido de que o INAMPS foi sucedido pela União Federal que se responsabilizou pelas suas obrigações. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. LEI Nº 6.024/74 E SÚMULA Nº 304 DO TST. JUROS DE MORA SOBRE DÉBITOS TRABALHISTAS DE ENTIDADES SUBMETIDAS À LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. NÃO INCIDÊNCIA. LEI Nº 8.689/93. SUCESSÃO DO INAMPS PELA UNIÃO.

**A Lei nº 8.689/93 operou a sucessão da União nos direitos e obrigações do INAMPS e não liquidação extrajudicial.** Não há que se falar, dessa forma, em aplicação da Lei nº 6.024/74 e da Súmula nº 304, que obstam a incidência de juros de mora sobre débitos trabalhistas de entidades submetidas à liquidação extrajudicial.

Recurso desprovido.

(REsp 491.132/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 28/06/2004 p. 385) (negritei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXERCÍCIO PROFISSIONAL - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - CONTRADIÇÃO QUE SE CORRIGE.

1. Há contradição no julgado relativamente à legitimidade passiva da União, o que se corrige na oportunidade.
2. **A exigência de contratação de médicos pelas clínicas de fisioterapia foi feita pelo Estado também com respaldo em portaria expedida pelo INAMPS que, extinto, foi sucedido pela União.** Além disso, compete à União, pelo Ministério da Saúde, controlar e fiscalizar procedimentos no âmbito do SUS e promover articulação com órgãos educacionais e de fiscalização do exercício profissional, bem como com entidades representativas de formação de recursos humanos na área da saúde.
3. **Legitimidade passiva da União que se mantém, por outros fundamentos.**

4. Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos modificativos.

(EDcl no REsp 693.466/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 06/03/2006 p. 326) (negritei)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO FEITO A TERCEIRO POR ERRO.

**1. A execução fiscal foi iniciada pelo credor, INAMPS, o qual foi extinto, assumindo o seu patrimônio a UNIÃO FEDERAL.**

2. Devedor do extinto INAMPS que, induzido a erro pela Justiça, recolheu o devido ao INSS.

3. Possibilidade de correção por via administrativa.

4. Recurso improvido.

(REsp 470.684/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/06/2003, DJ 04/08/2003 p. 273) (negritei)

No caso, a União Federal não foi intimada pessoalmente da sentença de fls. 112/115.

Assim, resta configurada a nulidade da decisão de fls. 133/136, uma vez que a União Federal não foi intimada pessoalmente da sentença, nos termos do artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93 e artigo 6º da Lei nº 9.028/95.

Nesse sentido, colaciono precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE CHAMAMENTO DO FEITO À ORDEM. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO, DA DECISÃO QUE JULGOU O AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE.

**1. A ausência de intimação pessoal, nos moldes do artigo 38, da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993, e do artigo 6.º, da Lei n.º 9.028, de 12 de abril de 1995, acarreta a nulidade absoluta dos atos posteriormente praticados, impedindo, a fortiori, o trânsito em julgado da ação.**

2. Precedentes: AgRg no REsp 502.109/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18/02/2010, DJe 08/03/2010; REsp 1.116.917/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009; REsp 1.037.566/RJ, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 20/08/2009, DJe 14/09/2009; REsp 704.713/PE, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 18/09/2008, DJe 13/10/2008.

3. In casu, de decisão agravada declarou a nulidade de todos os atos praticados na presente ação a partir de 3 de abril de 2001, e a adoção das seguintes providências: (a) intimação pessoal dos agravados, por Aviso de Recebimento - AR, da decisão ora agravada; (b) fosse oficiado o juízo da 4.ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR, do teor da decisão ora agravada; e (c) decorrido o prazo para manifestação das partes acerca do decisum ora agravado, fosse intimada pessoalmente a União, da decisão de fls. 493/494, da lavra do E. Ministro Milton Luiz Pereira, que negou provimento ao agravo de instrumento.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg na PET no Ag 356.890/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 03/12/2010)

Em face de todo o exposto, **conheço dos embargos de declaração o acolho para anular o decisão de fls. 133/136**, baixando-se os autos ao r. Juízo de origem, a fim de que se proceda à intimação pessoal da União Federal acerca da sentença, devolvendo-lhe o prazo, na forma da lei.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050714-51.1995.4.03.6100/SP

97.03.036212-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANTONIO VALENTIM DOS SANTOS FILHO e outros

: JULIO ANTUNES

: TERCENIO PEREIRA DE SOUZA

: ARMANDO DE OLIVEIRA FILHO

: BENEDITO CYRILLO

ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outros

APELANTE : ZACARIAS PEDRO DA SILVA

ADVOGADO : MARIA DENISE RAMOS M TEIXEIRA

APELANTE : HELIO BISPO DOS SANTOS

: MANOEL DE JESUS VIEIRA

ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outros  
APELANTE : OTAVIO JOSE DE FRANCA  
ADVOGADO : LILIANE REGINA TAVARES DE LIMA  
APELANTE : JOSE MONTEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 95.00.50714-5 13 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de recurso de apelação em face da sentença de fls. 157/161 que julgou improcedente o pedido formulado. Regularmente processado o feito o co-autor Zacarias Pedro da Silva peticionou às fls. 221/222 e 227/228 renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como apresentado procuração com poderes específicos para tal finalidade. Considerando que o co-autor Zacarias Pedro da Silva expressamente desiste do recurso, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Mantidas as verbas sucumbenciais, conforme sentença, nos termos do artigo 26, do Código de Processo Civil.

Prossiga-se o feito com relação aos demais autores.

Defiro o prazo requerido pelo co-autor Armando de Oliveira Filho conforme fl. 230.

P.Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203103-09.1995.4.03.6104/SP  
98.03.006006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : DIOLIRIO CAMPOS DE ARAUJO  
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELSO GONCALVES PINHEIRO  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 95.02.03103-2 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por DIOLIRIO CAMPOS DE ARAÚJO em face de sentença que extinguiu o processo de execução, tendo em vista o cumprimento integral da obrigação, conforme cálculo elaborado pela Contadoria Judicial. O apelante aduz, em resumo, que os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial padecem de equívoco no tocante à correção monetária e juros de mora.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença determinou a correção monetária no valor do IPC referente aos meses de janeiro de 1989, abril de 1990 e fevereiro de 1991 sobre o saldo existente na conta do FGTS do autor, montante corrigido até a data do efetivo pagamento e juros de mora de 6% ( seis por cento) ao ano, a partir da citação.

Em grau recursal, esta Corte negou provimento ao recurso da Caixa Econômica Federal-CEF e deu parcial provimento ao apelo da parte autora para incluir o IPC dos meses de junho/87, março e maio/90 e fevereiro/91, e fixar a correção monetária na forma do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, mantidos os juros moratórios no percentual de 6% ( seis por cento) ao ano, a partir da citação, na forma do artigo 1062 c.c. os artigos 1.064 e 1.536,§2º, do Código Civil e artigos 219 e 293, ambos do Código de Processo Civil ( fls.250/254).

O C. Superior Tribunal de Justiça deu parcial provimento ao Recurso Especial interposto pela União Federal para afastar os índices inflacionários relativos a junho/87 (Plano Bresser), maio/90 ( Plano Collor I) e fevereiro/91 ( Plano Collor II), permanecendo inalterado o acórdão quanto aos demais tópicos (fls.375/376).

Em sede de execução do título judicial, citada, a Caixa Econômica Federal-CEF acostou memória de cálculo, demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados na conta fundiária, bem como saldo atualizado.

Referidos cálculos foram impugnados pelo exequente.

As divergências apontadas pelas partes foram solucionadas pelos cálculos da Contadoria Judicial, elaborados em consonância com o julgado exequendo, sendo conclusivos no sentido de que a Caixa Econômica Federal-CEF adotou em seus cálculos os IPCs de janeiro/89 ( 42,72%) e abril/90 deferidos pelo julgado, aplicando juros de mora de 6% ( seis por cento) ao ano, nos exatos termos do julgado exequendo.

Nos casos em que os cálculos apresentados pelas partes são divergentes, o parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

*" FGTS . CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADOR IA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.*

*2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.*

*3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.*

*4. Recurso não provido.*

*(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60)*

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040785-23.1997.4.03.6100/SP  
1999.03.99.083755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : INEZ LOPES DE FARIA DE SOUSA e outros  
: ANGELIM CALDEIRA DA SILVA  
: ANTENOR RAHAL HAIKEL  
: NAZARETH RACCIONI DAL GALLO  
: ROBERTO EDSON GORDO GARCIA  
: EVALDO SILVA COLOMBI  
: VILMA QUATEL  
: OLINDA DE ANDRADE PEREIRA  
: MARIA APARECIDA SAMPAIO NUNES  
: BENEDITA VICENTE PEREIRA  
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.40785-3 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

De início, reconsidero a decisão de fl. 300 que julgou prejudicado o recurso da União.

Trata-se de ação ordinária movida contra a União objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, de janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares.

Os autores são servidores públicos federais, vinculados ao Ministério do Trabalho e relatam que as Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, ao concederem aumentos apenas aos servidores militares, contrariaram o disposto no inciso XV do art. 37, da Constituição Federal. Acrescentam ainda que tal reajuste foi estendido aos servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo, bem como aos servidores do Ministério Público da União.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou a ré à incorporação do percentual de 28,86%, desde janeiro de 1993. Ademais, determinou que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, desde a citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa.

Em seu recurso, a União aduz suscita preliminarmente a impossibilidade jurídica do pedido ante o disposto na Súmula 339 do STJ. No mais, pugna pela improcedência do pedido.

Caso mantida a condenação, requer a compensação dos reajustes salariais concedidos aos servidores com o advento da Lei 8627/93.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Preliminarmente, não merece prosperar a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, tendo em vista que os índices aqui discutidos caracterizam-se como recomposição de vencimentos em decorrência de distorções causadas por aumentos concedidos a outras categorias de servidores. Trata-se, na verdade, apenas da extensão de reajuste já concedido, não se caracterizando função legislativa do Poder Judiciário. O próprio STF expressamente reconheceu o referido reposicionamento de vencimentos, não se aplicando, no caso, o enunciado da Súmula 339 daquela Corte.

No mérito, cinge-se a demanda à aplicação do reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, aos vencimentos dos servidores civis, bem como a compensação de eventuais valores já pagos a esse título.

Verifico que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.307-7/DF, proclamando que o índice de reajuste de 28,86% concedido aos militares pelas Leis 8622/93 com modificações introduzidas pela Lei 8627/93 é extensivo aos servidores civis, em face do disposto no art. 37, X e art. 5º, caput, da C.F., que asseguram o tratamento isonômico na revisão geral da remuneração dos servidores públicos civis e militares. Em complemento a esse julgado, apreciando embargos de declaração, decidiu também a Suprema Corte que os aumentos decorrentes do reposicionamento de que trata a Lei 8.627/93 deveriam ser deduzidos do percentual de reajuste de 28,67%, cuja ementa do acórdão é a seguinte:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTO DE 28,32%, DECORRENTE DA LEI 8.627/93. DECISÃO DEFERITÓRIA QUE TERIA SIDO OMISSA QUANTO AOS AUMENTOS DE VENCIMENTOS DIFERENCIADOS COM QUE O REFERIDO DIPLOMA LEGAL CONTEMPLA DIVERSAS CATEGORIAS FUNCIONAIS NELE ESPECIFICADAS.**

*Diploma legal que, de efeito, beneficiou não apenas os servidores militares, por meio da "adequação dos postos e graduações", mas também nada menos que vinte categorias de servidores civis, contemplados com "reposicionamentos" (arts. 1º e 3º), entre as quais aquelas a que pertence a maioria dos impetrantes.*

**Circunstância que não se poderia deixar de ter em conta, para fim da indispensável compensação, sendo certo que a Lei nº 8.627/932 contém elementos concretos que permitem calcular o percentual efetivamente devido a cada servidor.**

*Embargos acolhidos para o fim explicitado." (Grifei) (Emb. Decl. em Rec. Ord. Mand. Segurança n. 22.307-7/DF - rel. Ministro Ilmar Galvão - j. 11.3.98 - DJU 26.06.98).*

A matéria ainda é objeto da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe:

*"O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais."*

Ratificando o entendimento adotado pelo Egrégio STF, foi publicada a Medida Provisória nº 1.704 /1998, atualmente sob o nº 2.169-43/2001, estendendo o reajuste de 28,86% aos servidores públicos federais civis da Administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente.

Ademais, a matéria veiculada nos autos é objeto da Instrução Normativa nº 03, da AGU, de 19/07/2004:

*"Art. 1º Os órgãos de representação judicial da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral Federal e da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil e seus integrantes: I - Não recorrerão de decisão judicial que conceder reajuste de 28,86% (vinte e oito virgula oitenta e seis por cento) sobre os vencimentos do servidor público civil, em decorrência da Lei n.º 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, com a dedução dos percentuais concedidos ao*

servidor, pela mesma lei, a título de reposicionamento; e II - Desistirão de recurso já interposto contra decisão de que trata o item anterior ."

Nesta esteira, colaciono alguns julgados:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO. MP 1.704/98. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MP 2.131/00. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento na Lei 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - dirimiu a controvérsia existente e firmou compreensão segundo a qual, "com a renúncia pela Medida Provisória nº 1.704/98 do prazo prescricional relativo à pretensão de militares ao reajuste de 28, 86% desde janeiro de 1993, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte" (REsp 990.284/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 13/4/09).

2. O militar ou pensionista, por força da incidência da prescrição quinquenal, de que cuida o Decreto 20.910/32, tem até 31/12/05 para ajuizar ação visando ao recebimento de parcelas referentes ao reajuste de 28,86%, tendo em vista que a edição da MP 2.131, de 28/12/00, que gerou efeitos financeiros a partir de 1º/1/01, ao reestruturar a carreira, constituiu o termo ad quem para fins de pagamento do referido reajuste, consoante pacífica orientação jurisprudencial.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1074972 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 05/04/2010)

**SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. LEIS Nº S 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTE DE 28,86%. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. JUROS DE MORA.**

1. O percentual de 28,86 fixado para os militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 consubstancia-se revisão geral de remuneração (CF/88, art. 37, X), razão pela qual é **devido aos servidores civis**. Precedentes desta Corte.

2. Juros de mora de 1% ao mês;

3. Recurso Especial da parte conhecido e provido, quanto ao juro de mora e não conhecimento do recurso da União Federal. (REsp 246840 / SC, Min Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 15/05/2000 p. 195)

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO.**

**MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.704/98. PRELIMINAR REJEITADA. REAJUSTES. LEIS N.º 8.622/93 E N.º 8.627/93.**

**ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL.** 1. Não restando demonstrado nos autos haver sido firmada transação entre os autores e a parte ré, nos termos do art.7º da MP 1.704/98, não há que se falar em perda de objeto da ação. 2. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis n.º 8.622/93 e n.º 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais (Súmula 672 do STF). 3. Quanto à limitação temporal das diferenças, a Medida Provisória nº 1.704-5/98, regulamentada pelo Decreto nº 2.693, de 28-07-1998, que dispõe sobre os procedimentos para pagamento da extensão da vantagem de 28,86%, reconheceu como devido o reajuste em questão, no período de janeiro de 1993 a 30 de junho de 1998. (TRF3, AC 200203990329507, Rel Juíza Fed. Ana Alencar, Segunda Turma, DJF3 CJ2 DATA:08/07/2009 PÁGINA: 145)

Saliente-se ainda que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 990.284/RS, em 26/11/2008, firmou entendimento de que a edição da Medida Provisória nº 1.704, de 20 de junho de 1998 "implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente.

Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte".

No caso dos autos, a ação foi proposta em 25/09/97 e o recebimento do reajuste deve retroagir a janeiro de 1993, ou à data de ingresso do servidor, se ulterior. Tendo o reajuste salarial sido incorporado à remuneração dos servidores a partir de 30 de junho de 1998, por força da Medida Provisória supra, este deve ser o termo final da benesse em debate, ou a data da exoneração ou demissão do servidor, se anterior, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93 (Súmula 672 do STF).

Com tais considerações, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação ad União, para determinar a compensação dos valores decorrentes dos reajustes concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos o Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 10 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005293-08.1999.4.03.6000/MS  
1999.60.00.005293-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : ROMILDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO TOTH  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RÉ : JULIETA PAES MAYOLINO  
ADVOGADO : IRIS WINTER DE MIGUEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Romilda dos Santos** em face da **União Federal** e de **Julieta Mayolino** objetivando assegurar o direito à percepção do benefício de pensão vitalícia evido em decorrência do falecimento do seu companheiro, **Rômulo Mayolino**, servidor público federal aposentado, ocorrido aos 19/02/1977, com fundamento no artigo 217, inciso I, da Lei nº 8.112/90, bem como a condenação da União ao pagamento das parcelas vencidas e não prescritas. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (f.06).

A autora sustentou, em síntese, que conviveu com o ex-servidor falecido por aproximadamente 26 (vinte e seis) anos, sob o mesmo teto, sendo a convivência notória e estável, em regime de mútua colaboração e assistência e que dessa união nasceram 3 (três) filhos. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela, com determinação para que o Ministério das Comunicações, por meio de seu representante legal, habilitasse a requerente ao recebimento de metade da pensão vitalícia.

Às fls. 20/25 foi concedida a antecipação de tutela, para implantar a partir de agosto de 1999, o pagamento à autora de metade da pensão vitalícia instituída em razão do falecimento do servidor Rômulo Mayolino.

O MM. Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de prescrição do direito à pensão e no mérito,  **julgou parcialmente procedentes os pedidos da ação, para confirmando a antecipação da tutela, determinar a habilitação da autora como pensionista de Rômulo Mayolino junto ao Ministério das Comunicações a partir da implantação do benefício decorrente da decisão antecipatória da tutela**, em condições de igualdade com a esposa. Não houve condenação em prestações pretéritas. Sem custas, ante a assistência judiciária gratuita da autora e da ré Julieta Paes Mayolino. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos (fls. 116/119).

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

Subiram os autos conclusos a este Relator.

#### Decido.

De início, observo que a Lei nº 8.112/90 dispõe, em seu artigo 217, que são beneficiários da pensão vitalícia (destaquei):

*"Art. 217. São beneficiários das pensões:*

*I - vitalícia:*

*a) o cônjuge;*

*b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;*

*c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;*

*d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;*

*e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor."*

Em princípio a pensão só seria devida a companheira designada como tal pelo servidor público, com a demonstração da união concubinária.

Contudo, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação não configura óbice ao reconhecimento do direito à pensão por morte na condição de companheira de servidor público falecido, desde que demonstrada a existência da união estável por outros meios idôneos.

A propósito veja-se posição do Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ. 5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 803.657, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJ 17/12/2007, p. 294)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTA NOS ARTS. 935 E 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ESPOSAS. RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. BOA-FÉ DAS PENSIONISTAS. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPANHEIRAS. DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTES. DESNECESSÁRIA. RATEIO DA PENSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO AJUIZAMENTO DA JUSTIFICAÇÃO.**

1.....

2.....

3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível.

4.....

5.....

6. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 615318, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 14/05/2007, p. 367)

Em vista disso, ainda que o servidor falecido não tivesse designado a autora como sua beneficiária, essa providência perde sua importância ante a comprovação da união estável e da dependência econômica.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, § 3º, reconheceu a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Ademais, as distinções existentes entre o cônjuge e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão somente, ao primeiro, conforme o disposto em seu artigo 201, inciso V.

No mesmo sentido o Código Civil, em seu artigo 1.723, assim estabelece (destaquei):

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

Acresço, ainda, que o artigo 217 da Lei nº 8.112/90 determina que são também beneficiários da pensão vitalícia o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.

Assim, da atenta leitura dos dispositivos supramencionados, depreende-se que, para que reste configurada a união estável, alguns requisitos devem ser observados, em especial o objetivo de constituição de convivência próxima daquela exercitada por cônjuges de direito.

Da análise dos autos, observo que a autora, com o escopo de comprovar a união estável com o *de cuius* e a sua dependência econômica em relação a ele, juntou aos autos documentação comprobatória (fls. 09/12) da convivência *more uxório* do casal desde o ano de 1953 (certidões de nascimento dos três filhos do casal e atestado de casamento religioso celebrado em 27/12/53).

Assim os documentos e declarações juntados aos autos, demonstram que o falecido servidor manteve com a autora um relacionamento estável e duradouro, com intuito de constituir família, com recíproca assistência inclusive econômica, apresentando-se mutuamente como marido e mulher.

Feitas tais considerações, ressalto que o §1º do artigo 218 da Lei nº 8.112/90 estabelece que, ocorrendo habilitação de vários titulares à pensão vitalícia, o seu valor será distribuído em partes iguais entre os beneficiários habilitados.

Se um homem separa-se de fato da esposa e constitui novo lar com outra mulher, e a cônjuge não reclama a separação judicial por mais de 26 (vinte e seis) anos, não tem a Fazenda Pública sequer legitimidade para se imiscuir nessas relações pessoais - na medida em que sequer a lei veda a divisão entre elas - para se opor a que as duas senhoras concorram em porções iguais à pensão por morte deixada pelo servidor falecido.

No presente caso, considerando que a pensão por morte vinha sendo paga, na sua integralidade, à ré Julieta Paes Mayolino, entendo que o benefício deverá ser dividido, em partes iguais, entre ela e a autora, tal como decidido na sentença.

Nesse sentido já decidiu esta Corte, consoante se infere do aresto a seguir colacionado (destaquei):

**"SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. RATEIO DO BENEFÍCIO RECEBIDO PELA EX-CÔNJUGE COM A COMPANHEIRA DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO. SEPARAÇÃO DE FATO. CONVIVÊNCIA MORE UXORIO E MÚTUA ASSISTÊNCIA COMPROVADAS. EFEITOS FINANCEIROS DEVIDOS A PARTIR DA CITAÇÃO.**

*I - União estável da autora com o ex-servidor comprovada nos depoimentos colhidos, somados aos documentos e declarações juntados aos autos, os quais demonstraram terem mantido relacionamento estável e duradouro, com intuito de constituir família, com recíproca assistência inclusive econômica, apresentando-se mutuamente como marido e mulher e participando a autora da vida familiar do companheiro.*

*II - O fato de não residirem sob o mesmo teto não é obstáculo absoluto ao reconhecimento da união estável, considerando que não se tratava de um casal jovem, mas mantinham vida social comum bastante intensa, além de a autora freqüentar as reuniões familiares do seu parceiro, com quem jantava quase todas as noites.*

*III - Também a infidelidade do varão não descaracteriza a união estável, nem o fato de a autora ter aparentemente condições de prover a própria subsistência, eis que a dependência econômica entre companheiros é recíproca e presumida.*

*IV - Comprovada a relação more uxório, a autora faz jus, na qualidade de companheira, ao rateio da pensão, com o recebimento de 50% (cinquenta por cento) do valor do benefício em igualdade de condições com a cônjuge, nos termos dos arts. 217 e 218 da Lei 8.112/90.*

*V - Remessa oficial e apelações improvidas.*

(AC 848487, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJU 14/03/2008 )

Em relação ao termo inicial para o pagamento das parcelas devidas, ocorreu em maio de 200 (fls. 93) e essa época deve ser mantida.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento a remessa oficial.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017097-61.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.017097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : SINDICATO PAULISTA DOS AGENTES DA INSPECAO DO TRABALHO SINPAIT  
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA e outro  
DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança relativa à r. sentença que julgou procedente ação ajuizada pelo Sindicato Paulista da Inspeção do Trabalho, na condição de substituto processual, em face do Delegado Regional do Trabalho em São Paulo, com o escopo de afastar a exigência da contribuição previdenciária sobre os proventos dos servidores inativos e pensionistas representados pelo Impetrante, prevista na Lei 9.783/99.

A liminar foi deferida às fs 102/103.

A sentença proferida, ora recorrida, concedeu a segurança "para desobrigar os servidores inativos e pensionistas, representados pelo Impetrante, do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.783, de 28.01.99".

Em suas razões de apelação, a União pugna pela reforma integral da apelação, sustentando, em síntese, a legalidade da contribuição dos servidores inativos, que também devem colaborar para o custeio da previdência.

Feito o breve relatório, decido.

Cinge-se a questão sobre a possibilidade ou não de se exigir contribuição para custeio do PSS sobre proventos de servidores inativos, prevista na lei 9.783/99.

O r. Juiz *a quo* concedeu a segurança por entender que a Emenda Constitucional nº 20 dispensou os aposentados e pensionistas de contribuírem para seu sistema previdenciário.

Inicialmente, com a MP 1.463, a partir de 28 de abril de 1998, a exigência de contribuição dos servidores inativos acabou sendo excluída, e nos termos da Lei 9.630/98, art. 1º § único, a isenção foi assegurada aos servidores aposentados a partir de 31 de março de 1998.

Referida lei ainda alterou o art. 231 da Lei 8.112/90 para indicar que só se exigiriam contribuições dos servidores da administração direta e indireta ativos.

Posteriormente, a Lei 9.783, de 28 de janeiro de 1999, reinstituíu a incidência de contribuição sobre os proventos da inatividade e em seu art. 8º revogou a Lei 9.630/98 e o art. 231 da Lei 8.112.

Dispôs em seu art. 1º:

*Art. 1º. A contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, será de onze por cento, incidente sobre a totalidade da remuneração de contribuição, do provento ou da pensão.*

*Parágrafo único. Entende-se como remuneração de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, inclusive as relativas à natureza ou ao local de trabalho, ou outra paga sob o mesmo fundamento, excluídas:*

*I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;*

*II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;*

*III - a indenização de transporte;*

*IV - o salário-família.*

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do pedido de liminar na ADIN nº 2.010, suspendeu cautelarmente, por unanimidade de votos, a eficácia do referido art. 1º no tocante às expressões "...e inativo e dos pensionistas" e "...provento ou da pensão"

Considerou o Tribunal relevante a arguição de inconstitucionalidade por ofensa ao art. 195, II, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista que a Constituição expressamente excluiu os inativos e pensionistas das fontes de custeio da referida contribuição. Consignou ainda que "a lei 9.783/99, ao dispor sobre a contribuição de seguridade social relativamente a pensionista e a servidores inativos da União, regulou, indevidamente, matéria não autorizada pelo texto da carta Política, eis que, não obstante as substanciais modificações introduzidas pela EC nº20/98 no regime de previdência dos servidores públicos, o Congresso Nacional absteve-se, conscientemente, no contexto da reforma do modelo previdenciário, de fixar a necessária matriz constitucional, cuja instituição se revelava indispensável para legitimar, em bases válidas, a criação e a incidência dessa exação tributária sobre o valor das aposentadorias e das pensões".

Destarte, correta a decisão que desobrigou os servidores inativos e pensionistas, representados pelo impetrante, do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.783/99, uma vez que não há qualquer possibilidade jurídico-constitucional de se atribuir a inativos e pensionistas da União, a condição de contribuintes da exação prevista no referido diploma legal. Tal contribuição somente tornou-se exigível após o advento da Lei 10.887/04, que revogou a Lei 9.783/99 (art. 18), e determinou a obrigatoriedade da contribuição dos aposentados e pensionistas ao Regime Geral de Previdência Social.

Nesse sentido é o entendimento da Suprema Corte:

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS E PENSIONISTAS. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ATÉ A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/03. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STF, AI-AgR 451859, Órgão Julgador: Primeira Turma. Rel. Min. Carmen Lúcia. Data do Julg. 13/12/2006. Publ. DJ 16-02-2007 PP-00029)**  
**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS PROVENTOS DE ATIVOS E INATIVOS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. A PARTIR DA EMENDA**

CONSTITUCIONAL N. 41/03. PRECEDENTES. 1. Este Tribunal decidiu pela constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre os proventos de ativos e inativos a partir do advento da EC n. 41/03. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 680328 AgR - SP, Órgão Julgador: Segunda Turma. Rel. Min. Eros Grau. Data do Julg. 11/12/2007. Publ. DJe-031 Divulg 21-02-2008 Public 22-02-2008, Ement Vol-02308-12 PP-02588)

Na mesma esteira já decidiu esta Primeira Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA - INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVISTAS NA LEI Nº 9.783/99 INCIDENTES SOBRE OS PROVENTOS PAGOS AOS SERVIDORES INATIVOS - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF - REVOGAÇÃO DA LEI - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. O Plenário do Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADIN MC nº 2.010/DF que suspendeu a eficácia do art. 2º da Lei nº 9.783/99, ainda julgou inconstitucional a cobrança da contribuição sobre os proventos de inatividade e sobre a pensão. Assim, verifica-se incabível a exigência de recolhimento de contribuição previdenciária sobre a pensão percebida pelos pensionistas, sob pena de ferirem-se preceitos constitucionais que são a base da seguridade social. Posteriormente, o caput do art. 7º da Lei nº 9.988 de 19/7/2000 revogou o dispositivo ora sob análise e seu parágrafo único determinou que a contribuição social acrescida dos adicionais será restituída aos servidores ativos, inativos ou pensionistas que tenham sofrido o desconto em folha dos respectivos valores. Com a edição da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, a Lei nº 9.783/99 foi totalmente revogada, pelo que não há dúvida de que houve a perda de objeto do recurso de apelação interposto, restando o mesmo prejudicado. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AMS 199961150041685, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:26/08/2010 PÁGINA: 116)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 10 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059407-82.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059407-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : DAVID ROSSETTO FILHO e outros  
: LUIZ ANTONIO ORTOLANI LACERDA  
: TADEU CORSI  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por DAVID ROSSETTO FILHO e outros em face da UNIÃO, objetivando o pagamento - de uma só vez - do resíduo de 3,17%, relativo à aplicação conjunta dos artigos 28 e 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.880/94 e correspondente à variação acumulada do ipc -r entre o mês da primeira emissão do Real e o mês de dezembro de 1994, o qual foi estendido aos servidores do Poder Executivo e incorporado aos vencimentos por força da Medida Provisória nº 2.225-45, de 04 de setembro de 2001. Requerem que referido reajuste lhes seja pago de forma retroativa a 1º de janeiro de 1995, descartando-se qualquer possibilidade de parcelamento. Pleiteiam a incidência de juros a contar da data em que deveriam ter recebido o reajuste e invocam os termos da Súmula Administrativa nº 09, da Advocacia Geral da União, segundo a qual não deverá ser interposto recurso de decisão judicial que determinar a aplicação do índice de 3,17% aos vencimentos dos servidores públicos, com fundamento na Lei nº 8.880/94. Valor dado a causa: R\$ 1.000,00.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a UNIÃO a incorporar o índice residual de 3,17% sobre a remuneração dos servidores substituídos, a partir de 1º de janeiro de 1995, bem como ao pagamento das diferenças acumuladas resultantes da aplicação do percentual supra, até a efetiva implementação da incorporação por intermédio da MP nº 2.225-45/2001, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária na forma prevista no Provimento nº 26/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora devidos na proporção de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação inicial. A União foi condenada ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação e ao reembolso atualizado das custas (fls. 108/111).

Em apelação, a União requer seja a verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor dado a causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## **DECIDO.**

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

A parte autora sustenta que tem direito a receber o resíduo de 3,17%, relativo à aplicação conjunta dos artigos 28 e 29, da Lei nº 8.880/94, correspondente à variação acumulada do ipc -r entre o mês da primeira emissão do Real e o mês de dezembro de 1994, estendida aos servidores do Poder Executivo e incorporada aos salários por força da Medida Provisória 2.225-45, de 04 de setembro de 2001.

A questão que se discute nos autos diz respeito ao pagamento a menor referente ao reajuste devido aos servidores públicos federais, decorrente da edição da Lei nº 8.880/94, que instituiu o Programa de Estabilização Econômica, introduzindo a URV como adaptação do sistema monetário nacional às novas regras do Plano Real.

Ao se calcular o índice devido, com base no artigo 28 da lei em comento, não se levou em consideração a aplicação em conjunto dos dispositivos constantes dos artigos 28 e 29, que resultaria no índice de 25,24%. Ao contrário, implementou-se tão-somente a recomendação constante da Portaria Interministerial nº 26, de 20/01/95, que determinou fosse aplicado o ipc -r de 22,07%, acarretando, portanto, uma diferença a menor de 3,17%.

A questão de que os servidores fazem jus à diferença de reajuste ora pleiteada, já foi objeto de ampla discussão nos tribunais, tendo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos (*grifo nosso*).

**ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SINDIFISCO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AUDITORES FISCAIS DO TESOURO NACIONAL. REAJUSTE INTEGRAL DE 25,94%. LEI FEDERAL 8.880/94. INTERPRETAÇÃO DOS ARTIGOS 28 E 29. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. RESÍDUO 3,17%. ORDEM CONCEDIDA.**

1. O presente mandado de segurança tem por objeto o reconhecimento do direito líquido e certo dos auditores fiscais do tesouro nacional, à percepção do resíduo de 3,17%, quando aplicado índice de reajuste salarial menor do que o efetivamente previsto, pela exegese dos artigos 28 e 29 da Lei nº 8.880/94.

2. O parágrafo 5º, do artigo 29, da Lei nº 8.880/94 instituiu a revisão geral dos vencimentos e soldos dos servidores públicos federais, no valor correspondente à variação acumulada no ipc -r entre o mês da primeira emissão do Real e o mês de dezembro de 1994, sem prejuízo da aplicação da forma de reajuste assegurada por força do artigo 28, do mesmo diploma legal, sendo devido, pois, o resíduo de 3,17%.

3. Ordem concedida, para determinar a incorporação da diferença de 3,17% aos vencimentos, proventos e pensões dos ora substituídos, conforme pleiteado na petição inicial, bem como o pagamento das diferenças devidas a partir da impetração.

(MS 3.901/DF, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008, DJe 03/06/2008)

**AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DECISÃO DO RELATOR QUE APRECIOU O MÉRITO DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. CONCESSÃO. ARTS. 28 E 29 DA LEI Nº 8.880/94. PRECEDENTES.**

1. Ainda que o recurso especial não tenha sido conhecido, se o mérito da questão federal tratada tiver sido examinado pelo Ministro Relator no julgado monocrático que se pretende desconstituir, evidencia-se a competência deste Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar a presente ação rescisória. Aplicação do raciocínio expandido na Súmula 249 da Suprema Corte. Precedentes.

2. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual é devido, no reajuste dos vencimentos dos servidores públicos federais, o resíduo de 3,17%, proveniente da diferença entre o índice de 22,07% (da variação do ipc -r) e o percentual, estabelecido no art. 28 da Lei n.º 8.880/94, de 25,94%. Precedentes.

3. Pedido julgado improcedente.

(AR 1.597/AL, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 03/09/2007 p. 118)

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AFASTADA A OFENSA AOS ARTS. 165 E 458 DO CPC. EXAME DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. CONCESSÃO. ARTS. 28 E 29 DA LEI Nº 8.880/94. PRECEDENTES.**

1. Afasta-se a alegada ofensa aos artigos 165 e 458, I e II, do Código de Processo Civil, quando o acórdão recorrido utilizou fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em nulidade.

2. O exame de ofensa a dispositivos constitucionais em recurso especial compete ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 102 da Constituição Federal.

3. O recurso especial não merece ser conhecido quanto aos dispositivos legais, apontados como malferidos nas razões recursais, que não foram objeto de exame pela Corte de origem. Aplicação das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

4. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual é devido, no reajuste dos vencimentos dos servidores públicos federais, o resíduo de 3,17%, proveniente da diferença entre o índice de 22,07% (da variação do ipc-r) e o percentual, estabelecido no art. 28 da Lei n.º 8.880/94, de 25,94%. Precedentes.

5. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesse ponto, provido.

(REsp 313.579/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/11/2006, DJ 04/12/2006 p. 385)

Contudo, os efeitos da sentença que concedeu o reajuste de 3,17% devem ser limitados até a data de 31 de dezembro de 2001, considerando que o índice foi incorporado aos vencimentos dos servidores públicos a partir de 1º de janeiro de 2002, a teor do art. 9º da Medida Provisória nº 2.225-45/2001.

O Superior Tribunal de Justiça ao debruçar sobre a matéria manifestou-se nos termos seguintes:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR DAR PROVIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, § 1º-A DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. SERVIDOR PÚBLICO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA 2225-45/2001. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - Nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.756/98; "Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.". Assim sendo, não existe a irregularidade apontada.

II - Os efeitos da sentença que concedeu o reajuste de 3,17% devem ser limitados até a data de 31 de dezembro de 2001, tendo em vista que o índice foi incorporado aos vencimentos dos servidores públicos a partir de 1º de janeiro de 2002, a teor do art. 9º da Medida Provisória 2.225-45/2001. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 846.183/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 361)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA 2225-45/2001. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - Os efeitos da sentença que concedeu o reajuste de 3,17% devem ser limitados até a data de 31 de dezembro de 2001, tendo em vista que o índice foi incorporado aos vencimentos dos servidores públicos a partir de 1º de janeiro de 2002, a teor do art. 9º da Medida Provisória nº 2.225-45/2001. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 834.547/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2006, DJ 18/09/2006 p. 366)

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA 2225-45/2001. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - Os efeitos da sentença que concedeu o reajuste de 3,17% devem ser limitados até a data de 31 de dezembro de 2001, tendo em vista que o índice foi incorporado aos vencimentos dos servidores públicos a partir de 1º de janeiro de 2002, a teor do art. 9º da Medida Provisória nº 2.225-45/2001. Precedentes.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ - AGRESP - 200600699417 - 22/08/2006 - DJ 18/09/2006 - REL. MIN. GILSON DIPP - QUINTA TURMA)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior deve ela ser mantida.

De outro lado, o apelo da União Federal é despropositado pois havendo capítulo condenatório a ser expressado oportunamente em pecúnia, nada impede que a Fazenda Pública seja condenada em percentual que incide sobre o valor dessa **condenação**.

Nesse sentido é a posição dominante no STJ, como segue:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO COLETIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DOS EMBARGOS. CUMULAÇÃO COM OS JÁ FIXADOS NA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA A CONDENAÇÃO NOS HONORÁRIO NÃO ESTÁ ADSTRITA AO LIMITE DE 20 % PREVISTO NO § 3º DO ART. 20 DO CPC.

1....

2. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o já citado critério de equidade. Matéria julgada pelo regime dos recursos repetitivos (REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 06/04/2010).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1340608/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

ADMINISTRATIVO. MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1...

2...

3...

4. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade." (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010).

Agravo regimental do BANCO CENTRAL DO BRASIL - BACEN e de VOLTA REDONDA FUTEBOL CLUBE improvidos.

(AgRg no REsp 1206110/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 14/02/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

PERCENTUAL SOBRE O VALOR EXECUTADO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, o juiz não está adstrito aos limites estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC na fixação dos honorários advocatícios, que podem ser arbitrados em valor fixo ou percentual incidente sobre o valor da condenação ou da causa. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1205818/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 02/02/2011)

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001116-64.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.001116-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 24 REGIAO ASTRT  
ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face sentença que extinguiu o processo, por perda do objeto. A ação foi proposta pela Associação dos Servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região, visando à incorporação aos vencimentos dos seus substituídos, do percentual de 11,98%, decorrente da perda salarial oriunda da conversão da URV, bem como o pagamento das diferenças decorrentes de sua aplicação.

A sentença proferida, ora recorrida, julgou extinto o processo, por perda de objeto, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que a diferença foi concedida administrativamente. Ademais, condenou a União ao

pagamento das custas adiantadas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor da causa, pelo fato da concessão administrativa ter ocorrido após a propositura da demanda.

Em seu recurso, a parte autora pede a concessão da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão. Sustenta que ainda há interesse processual na providência jurisdicional requerida, visto que, embora tenha sido concedida a diferença pleiteada administrativamente, as parcelas vencidas anteriormente ao Ato nº 711, de 12 de dezembro de 2000, não foram pagas, bem como não foram acrescidos aos valores atrasados, juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Inicialmente, não vislumbro a perda de objeto da presente ação uma vez que a União deu causa à demanda ao aplicar incorretamente os critérios legais de conversão dos salários em URV, obrigando os servidores a recorrer ao Judiciário. Ademais, sobre eventuais valores pagos administrativamente incidirão juros e correção monetária.

No mérito, a questão posta em debate não comporta mais discussão, visto que o percentual de 11,98% não caracteriza reajuste de remuneração, mas tão-somente correção do errôneo critério de conversão de remuneração, de modo a assegurar o poder aquisitivo dos servidores públicos, nos termos das MP 434 e 457/94 e da Lei nº 8.880/94.

O C. Supremo Tribunal Federal já se manifestou a esse respeito na ADI nº 1.797/PE:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS NO PERCENTUAL DE 11,98%. LEI FEDERAL N. 8.880/94. SUPERAÇÃO DO LIMITE TEMPORAL FIXADO PELA ADI N. 1.797. ADI N. 2.323.*

*1. O Supremo Tribunal fixou orientação no sentido de que aos servidores públicos estaduais, independentemente de lei local, é aplicada a Lei federal n. 8.880/94.*

*2. A orientação fixada na ADI n. 1.797, que reconheceu devido o percentual de 11,98% apenas para o período de abril de 1994 a dezembro de 1996, foi superada no julgamento da ADI 2.323.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF - AI-AgR - Ag. Reg. no Agravo de Instrumento - Processo: 649383 UF: MG - Minas Gerais - Relator: Eros Grau - Fonte: DJe-087 DIVULG 23-08-2007 PUBLIC 24-08-2007 DJ 24-08-2007 PP-00076 EMENT VOL-02286-27 PP-05329).*

*CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CONVERSÃO EM URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A recomposição de 11,98% aos servidores públicos não importa em reajuste ou aumento de vencimentos, sendo, portanto, incabíveis a compensação e a limitação temporal, visto que o entendimento firmado na ADI 1.797/PE foi superado quando do julgamento da ADI 2.323-MC/DF.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(STF - RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário - Processo: 529559 UF: MA - Maranhão - Relator: Ricardo Lewandowski - Fonte: DJe-134 DIVULG 30-10-2007 PUBLIC 31-10-2007 DJ 31-10-2007 PP-00090 EMENT VOL-02296-05 PP-00903).*

Desta forma, a sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.

O pagamento das diferenças não se limita a dezembro de 1996, tendo em vista que a recomposição do percentual de 11,98% não significou reajuste de vencimentos.

Neste sentido decidiu sobre o tema o Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV. LEI 8.880/94. MEDIDAS PROVISÓRIAS 434/94, 457/94 E 482/94 E LEI 8.880/94. SUPRESSÃO DE 11,98%. JUIZ CLASSISTA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. ADIN 1797. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97.*

*1. A conversão dos vencimentos do funcionalismo público federal em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês, nos termos das Medidas Provisórias nos 457/94 e 482/94, convertida na Lei nº 8.880/94, foi declarada inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1797, por caracterizar uma indevida redução de salário, conseqüência da corrosão inflacionária sobre o montante em cruzeiros reais.*

*2. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.*

*3. O pagamento das diferenças não se limita à edição da Lei nº 9.421/96. O Plano de Cargos e Salários fixou um novo valor para os vencimentos do funcionalismo do Poder Judiciário Federal para janeiro de 2000, que foi implementado nos salários dos autores de forma gradativa, aplicando-se sobre o vencimento de dezembro de 1996 os percentuais de 30% (1997), 60% (1998), 80% (1999) e 100% (2000) da diferença entre o novo valor fixado para o ano de 2000 e o*

valor pago em dezembro de 1996, no qual não foi considerada a perda inflacionária de 11,98%. Precedentes do STF (ADInMC nºs 2.321/DF e 2.323/DF) e do STJ (RESP 577096/RS; ROMS 12162/DF).

4. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, a taxa de juros de mora é de 6% ao ano, a partir de 27.08.2001 (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97).

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1195977 - Processo: 200261000031481 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juíza Vesna Kolmar - Data da decisão: 08/01/2008 Documento: TRF300141911 Fonte: DJU DATA:20/02/2008 PÁGINA: 933).

**DIREITO ADMINISTRATIVO - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA UNIÃO FEDERAL CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU O DIREITO AO PERCENTUAL DE 11,98% QUE FORA EXCLUÍDO DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES FEDERAIS QUANDO DA CONVERSÃO DE CRUZEIROS REAIS PARA A URV NO MÊS DE MARÇO DE 1994, SOB O FUNDAMENTO DE QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 457/94 REEDITADA SOB Nº 482/94 A QUAL FOI TRANSFORMADA NA LEI Nº 8.880/94 VIOLOU O DISPOSTO NOS ARTIGOS 168 E 37, INC. XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

1. O próprio plenário da Corte Suprema reviu posicionamento anteriormente proferido na ADIN 1979/DF, deixando assentado na ADIN nº 2.323 MC/DF ser devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, afastando tal norma como termo exauriente da incorporação.

2. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 798413 - Processo: 199961000331062 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juiz Johonsom Di Salvo - Data da decisão: 19/08/2008 Documento: TRF300182969 Fonte: DJF3 DATA: 17/09/2008).

**SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS EM URV. LEI 8.880/94. MEDIDAS PROVISÓRIAS 434/94, 457/94 E 482/94 E LEI 8.880/94. SUPRESSÃO DE 11,98%. JUIZ CLASSISTA. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS.**

1. A conversão dos vencimentos do funcionalismo público federal em URV pelo valor em cruzeiros reais do último dia do mês, nos termos das Medidas Provisórias nos 457/94 e 482/94, convertida na Lei nº 8.880/94, foi declarada inconstitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1797, por caracterizar uma indevida redução de salário, conseqüência da corrosão inflacionária sobre o montante em cruzeiros reais.

2. A sistemática a ser aplicada deve ser a da conversão pela URV correspondente ao dia do pagamento (dia 20, 21 ou 22) e não aquela do último dia do mês, assegurando-se, dessa forma, o poder de compra dos salários dos servidores.

3. O pagamento das diferenças não se limita a janeiro de 1995, tendo em vista que a recomposição do percentual de 11,98% não significou reajuste de vencimentos. Precedentes do STF e do STJ.

4. Nas prestações de trato sucessivo a prescrição atinge apenas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede a propositura da ação. Súmula 85 do STJ.

5. Nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, a taxa de juros de mora é de 6% ao ano (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97).

6. Apelação dos autores parcialmente provida e apelação da União não provida.

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1242352 - Processo: 200561000291900 UF: SP Órgão Julgador: Primeira Turma - Relatora Juíza Vesna Kolmar - Data da decisão: 08/09/2008 Documento: TRF300180046 Fonte: DJF3 DATA: 08/09/2008).

**AGRAVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS. URV. LEI Nº 8.880/94. 11,98%. COMPENSAÇÃO VALORES PAGOS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI 9.421/96. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. JUROS MORATÓRIOS.**

1. Eventuais pagamentos relativos ao índice pleiteado, já realizado administrativamente, devem ser compensados por ocasião da execução do julgado;

2. A implantação do Plano de Carreira dos servidores do Poder Judiciário, pela lei n.º 9.421/96, não teve o condão de corrigir o equívoco praticado pela Administração, quando da conversão dos vencimentos desses servidores em URV, tratando-se, pois, de parcelas de natureza jurídica distintas, que não podem ser compensáveis.

3. Os autores não podem interpor embargos de declaração requerendo modificação de decisão de 1º grau se não impugnaram a decisão em momento oportuno.

4. Agravo a que se dá parcial provimento e embargos de declaração a que se rejeita.

(TRF 3ª Região - AC - Apelação Cível - 647731 - Processo: 200003990704486 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma - Relatora Juíza Suzana Camargo - Data da decisão: 23/05/2005 Documento: TRF300093952 Fonte: DJU DATA: 15/07/2005 PÁGINA: 483)

### **Tutela Antecipada**

Não há como ser concedida, pois a Fazenda Pública não pode ser executada antes do trânsito em julgado de decisão, visto que afrontaria os termos do Art. 2-B da Lei nº 9.494/97, assim enunciado:

Art. 2º-B. A sentença que tenha por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações, somente poderá ser executada após seu trânsito em julgado.

Nessa esteira, trago à Corte o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. PERCENTUAL DE 11,98%. LEI N.º 9.494/97. VEDAÇÕES À CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. 1. A Lei n.º 9.494/97 estabeleceu vedações à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, dentre as quais em face de pedido de concessão de aumento. Desta forma, vedada se encontra a concessão antecipada do percentual de 11,98, relativos à conversão dos cruzeiros reais em URV, visto se tratar de reposição monetária das perdas sofridas em face do processo inflacionário, a melhora a situação financeira do recorrente. 2. Recurso não provido (STJ, AGA 200000207284, Órgão Julg: Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, Data da Decisão: 29/06/2000. Fonte: DJ DATA:28/08/2000 PG:00132)*

### **Prescrição Quinquenal**

Cumprido deixar assente que, não obstante o pedido formulado pela parte autora, para que o pagamento das diferenças pleiteadas seja feito a partir de março de 1994, há que se reconhecer a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32: "As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Conforme entendimento pacífico, em se tratando de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal, devendo ser aplicada a Súmula 85 do STJ, que assim dispõe: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

No caso em apreço, tratando-se de vantagem de trato sucessivo e, tendo em vista que a parte autora ingressou com ação em 28.02/00, restam prescritas as parcelas anteriores a 28/02/1995.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para condenar a União a incorporar aos vencimentos/proventos do autor o percentual de 11,98% decorrente da inadequada conversão para URV, a partir de fevereiro de 1995 ou da data do início de exercício no cargo de servidor, se posterior, incorporando-se tal percentual às suas remunerações, para todos os efeitos. Os valores vencidos deverão ser pagos corrigidos monetariamente, e acrescidos de juros de mora, a partir da citação, nos termos do novo Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo CJF, através da Resolução nº 561/2007. Dos valores devidos, devem ser descontadas as parcelas concedidas administrativamente. Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-27.1997.4.03.6000/MS

2001.03.99.021317-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SINDICATO DOS POLICIAIS FEDERAIS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINPEF MS  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE CORREA ROLIM  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REPRESENTADO : ALEXANDER LUIZ LOPES LISBOA  
No. ORIG. : 97.00.02923-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença prolatada pela MM. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande, MS, que, afastando preliminar de ilegitimidade ativa do sindicato, **julgou improcedente o pedido da parte autora**, dado não militar em favor dos substituídos do autor o direito alegado, visto que não cabe a contagem de tempo de serviço como prestado em condições insalubres ou perigosas, *enquanto não for editada a lei complementar referida no artigo 40, § 1º, da CF, em sua redação original*, e, além disso, já gozarem de aposentadoria especial e de gratificação de operações especiais integrada aos vencimentos, como prevista na legislação pertinente a eles.

Sustentava o sindicato autor que em favor dos substituídos deveria incidir a Lei nº 8.212/91, que trata da insalubridade e periculosidade, de modo que os policiais federais pudessem obter aposentadoria especial calculando o tempo de serviço conforme a legislação prevista para os segurados da Previdência Social comum.

Apelação do sindicato a fls. 139/141, basicamente insistindo na tese ventilada na inicial; contrarrazões a fls. 145/148. Decido.

O caso comporta decisão monocrática já que a matéria central da demanda teve apreciação do STJ, de modo desfavorável a tese trazida pelo autor-apelante.

Entende aquela Corte Superior que a aposentadoria especial de servidor público depende de lei complementar que defina as condições especiais que prejudicam a saúde ou a integridade física, debaixo das quais o serviço é prestado; assim, descabida é a invocação do Regime Geral da Previdência Social para suplantar a ausência de lei complementar que passou a ser exigida pela Constituição.

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. POLICIAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. LC 51/85. INAPLICABILIDADE. ART. 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, COM REDAÇÃO DADA PELA EC 20/98. LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO.

1. O art. 40, § 4º, da Constituição Federal, com redação dada pela EC 20/98, determina que a aposentadoria especial somente será concedida nos casos de desempenho de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, cujos critérios serão definidos em lei complementar.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a LC 51/85 não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois prevê hipótese de aposentadoria especial sem prestação de serviço prejudicial à saúde ou à integridade física. Precedentes.

3. Recurso ordinário improvido.

(RMS 19.186/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006 p. 313)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - POLICIAL CIVIL - TRINTA ANOS DE SERVIÇO - APOSENTADORIA ESPECIAL - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR FEDERAL - EXIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA CF/88.

1 - Falece direito ao recorrente, Policial Civil do Estado de Santa Catarina, à aposentadoria especial aos 30 (trinta) anos de serviço.

Isto porque, os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, capazes de ensejar a aposentadoria especial, dependem de lei complementar, ainda não editada.

Exceção prevista no art. 40, § 4º, da Constituição Federal. Ausência de liquidez e certeza a amparar a pretensão.

2 - Precedentes (ROMS nºs 13.848/MG e 11.327/MT).

3 - Recurso conhecido, porém, desprovido.

(RMS 15.527/SC, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2003, DJ 01/03/2004 p. 187)

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE POLICIAL. EXCEÇÃO À REGRA CONSTITUCIONAL. LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO ANTERIOR.

- O artigo 40, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC nº 20/98, definiu as regras da aposentadoria dos servidores públicos, atribuindo a possibilidade de concessão de aposentadoria especial na hipótese de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física a serem definidos por lei complementar federal.

- Não tendo sido editada pelo Congresso Nacional lei complementar definindo as atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, inaplicável a Lei Complementar Federal nº 51, de 1985, editada sob a vigência da Constituição Federal anterior, porque não fora recepcionada pela atual Carta Constitucional.

- Precedentes.

- Recurso ordinário desprovido.

(RMS 14.979/SC, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 25/03/2003, DJ 22/04/2003 p. 272)

Estando a r. sentença conforme a orientação firmada em Corte Superior, aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil e **nego seguimento** a apelação.

Com o trânsito, dê-se baixa e arquite-se.

Publique-se

São Paulo, 20 de setembro de 2010.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024786-88.2001.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ROBSON CRISTIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO TONELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da União Federal em que o autor visa a declaração de nulidade do ato administrativo que o licenciou dos quadros do Exército, com o restabelecimento de todos os vencimentos e vantagens respectivos do cargo, inclusive possibilidade de promoção. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00.

Afirma o autor que foi incorporado nas fileiras do Exército em 02 de fevereiro de 1992 pertencente ao Quadro Temporário do Exército Brasileiro, e que foi licenciado *ex officio* em 02 de outubro de 1996. Alega que com base na Portaria nº 617/96 teria o direito de permanecer mais 16 (dezesseis) meses na ativa.

O MM. Juiz *a quo* (fls. 112/115) julgou **improcedente** o pedido, tendo em vista a inexistência de qualquer ilegalidade no ato de **licenciamento** do autor que permita a decretação de nulidade pelo Poder Judiciário, oportunidade em que o condenou no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o autor, aduzindo ser nulo o ato administrativo que o licenciou do serviço ativo do Exército. Alegou a ilegalidade e inconstitucionalidade da medida e desconhecimento da Portaria nº 617/86. No mais, após repisar os mesmos argumentos expendidos na inicial, pugnou pela reforma da sentença (fls. 119/124).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### DECIDO.

Observo que não carece de reforma o *decisum*, haja vista que o licenciamento é um ato discricionário, dependendo tão somente da conveniência da administração militar em não mantê-lo nas fileiras, já que o autor não era militar de carreira, e sim militar temporário, sendo certo que a prorrogação do tempo de serviço é possível mas somente "segundo as conveniências da Força Armada interessada" (artigo 128 da Lei nº 6.880/80).

Os militares temporários não possuem o direito de permanecer em serviço após o tempo regular, salvo se a Força Armada tiver interesse nessa permanência; e não pode ser o Juiz Federal quem vai "ditar" o que deva ou não ser interesse da administração militar, até diante das peculiaridades próprias do serviço militar.

Realmente, no caso dos autos o autor **Robson Cristiano de Souza** - pertencente ao Quadro Temporário do Exército Brasileiro - foi convocado para a prestação do serviço militar, em caráter transitório, por prazo determinado em 02 de fevereiro de 1992. Foi licenciado **ex officio** do serviço ativo do Exército em 02 de outubro de 1996, por tempo findo de serviço, na condição de Sargento Temporário, não contando, portanto, com a estabilidade.

O aproveitamento do autor no serviço ativo dependeria essencialmente da conveniência da Administração Pública, pois o artigo 121 da Lei nº 6.880, de 03.12.1980, Estatuto dos militares, reza que poderia dar-se o licenciamento *ex officio* do militar por conclusão de tempo de serviço ou de estágio e/ou por conveniência do serviço. A manutenção depende do interesse militar (artigo 128).

O exame da legislação militar evidencia que o ato de licenciamento do militar temporário é discricionário, não podendo se reconhecer qualquer violação ao "direito" do cidadão que é licenciado *ex officio*, havendo impossibilidade de ser reintegrado no serviço militar por ato da jurisdição civil sob pena de invasão de competência, sendo legítimo o ato do desligamento.

É certo que segundo o art. 50, IV, "a", do Estatuto dos militares, os militares somente terão direito à estabilidade quando contarem com 10 (dez) ou mais anos de tempo de serviço efetivo, mas não é o caso do autor, que esteve no Exército por apenas 4 (quatro) anos.

Assim, afastada a idéia da estabilidade, se o ato de licenciamento do militar, ora autor, foi realizado tendo em vista o poder discricionário da Administração, não se manifesta direito pessoal em desfavor da conveniência da administração.

Esse é o entendimento da jurisprudência. Confira-se (destaquei):

**ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO ÀS FILEIRAS DA AERONÁUTICA. PERMANÊNCIA PELO SUPOSTO PERÍODO RESTANTE. IMPOSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA.**

I- Impossibilidade de permanência do autor nas Fileiras da Aeronáutica pelo suposto período restante, tendo em vista que a prorrogação ou redução de prazo na prestação do serviço militar temporário constitui faculdade da Administração e está condicionada a conveniência administrativa.

II- O licenciamento é ato discricionário da Administração, conseqüentemente não havendo que se falar em ilegalidade ou violação a direito adquirido no ato que consentiu o desfardamento bem como de exigibilidade de motivação.

III- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

IV- Recurso da União e remessa oficial providos.

V- Recurso do autor desprovido.

(TRF 3ª REGIÃO, AC 556947 / MS, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJU 16/02/2007)

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. ANULAÇÃO DO ATO DE LICENCIAMENTO. REINTEGRAÇÃO DEFINITIVA. DESCABIMENTO.**

1. Inviável o reconhecimento do direito à reintegração e permanência definitiva no serviço ativo, por se tratar de militar temporário, por não perfazer 10 (dez) anos de tempo de efetivo serviço;

2. Está sujeito ao licenciamento ex officio por conclusão do tempo de serviço ou por conveniência do serviço, nos termos do Estatuto dos militares (Lei n. 6.880/80);

3. O ato de licenciamento do serviço ativo do militar temporário inclui-se no âmbito do poder discricionário que detém o Ministério militar, por força do contido no art. 121, § 3o, "a", da mesma Lei 6.880/80.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª REGIÃO, AC 304507 / MS, Rel. Juiz Federal Convocado ERIK GRAMSTRUP, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2006, DJU 05/12/2006)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. OFICIAL TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO ANTES DO PRAZO DE ENGAJAMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO À REINTEGRAÇÃO. ATO DISCRICIONÁRIO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO.**

1. Não há direito adquirido do Oficial temporário, quanto à continuidade do seu vínculo com o exército, não sendo ele estável. Seu licenciamento por conveniência do serviço é ato discricionário, cuja conveniência e oportunidade só diz respeito à Administração militar.

2. "Ato discricionários são os que a Administração pode praticar com liberdade de escolha de seu conteúdo, de seu destinatário, de sua conveniência, de sua oportunidade e do modo de sua realização." (Hely Lopes Meirelles).

3. Recurso de apelação provido.

(TRF 1ª REGIÃO, AC 2000.33.00.034859-0/BA, Rel. Juiz Federal Convocado IRAN VELASCO NASCIMENTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2008, DJU 27/03/2008)

**ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATO DA ADMINISTRAÇÃO DE NATUREZA DISCRICIONÁRIA LEVADA A EFEITO POR CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. IN EXISTÊNCIA DE ESTABILIDADE. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Consoante estabelecido no art. 50, V, "a", da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos militares), o militar somente adquire estabilidade após 10 (dez) ou mais anos de serviço militar, o que não ocorreu no caso presente.

2. Pode a Administração Pública, a qualquer tempo, por conveniência ou por oportunidade, licenciar o militar temporário das fileiras das Forças Armadas, dada a natureza discricionária do ato, dispensando-se, no caso, qualquer motivação.

3. É defeso ao Poder Judiciário apreciar o mérito do ato administrativo de licenciamento do serviço público militar, quando in ex istente manifesta ilegalidade praticada pela Administração Pública.

4. Precedentes desta Turma.

5. Apelação improvida.

(TRF 5ª REGIÃO, AC 423586/RN, Rel. Des. Fed. MARCELO NAVARRO, QUARTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 17/04/2009)

É de se concluir, portanto, que o licenciamento do autor ocorreu com a conclusão de tempo de serviço e que não houve reengajamento por conveniência do serviço.

Trata-se de procedimento legal, como acentuado pelo STJ:

**ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. MOTIVOS DA DISPENSA. EX AME. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.**

1. Os militares temporários, por prestarem serviços por prazo determinado, não possuem estabilidade como os de carreira, não havendo ilegalidade no licenciamento antes de completarem o decênio legal previsto na legislação de regência. Inteligência dos arts. 3º, 50, IV, "a", e 121 da Lei 6.880/80.

2.....

3.....

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1188604/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2009, DJe 08/02/2010)

**Aeronáutica (militar temporário). Estabilidade (aquisição negada). Tempo de serviço (requisito não-preenchido). licenciamento (ato discricionário).**

1. Não tem direito à estabilidade o militar temporário que não implementou suficiente tempo de serviço. Precedentes.  
2. O ato administrativo que decide pelo licenciamento reveste-se de discricionariedade, cuja análise é inviável em sede especial.

3. Descabe a aplicação ao recorrente, a título de isonomia, dos requisitos para aquisição de estabilidade próprios dos militares do corpo feminino da Aeronáutica, dado integrarem, uns e outros, quadros diversos com atribuições distintas. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 645.410/RJ, Rel. Ministro NILSON NAVES, S EX TA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 16/02/2009)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1107314-77.1997.4.03.6109/SP  
2002.03.99.010564-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MANOEL SOARES DE LIMA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
: DONATO ANTONIO DE FARIAS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 97.11.07314-5 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em **12/12/97**, na qual servidor público civil mostra-se inconformado com a discriminação feita nas Leis nºs 8.622/93 e 8.627 de 19/2/93 que, reposicionando as retribuições pecuniárias de funcionários civis e militares, favoreceu os segundos conferindo-lhes no soldo um aumento de 28,86%. Sustenta afronta ao art. 37, inc. X, da Constituição Federal, visando-se a uniformidade de tratamento da revisão remuneratória, a ser concedida em caráter geral e isonomicamente. Ao valor da causa foi atribuído o valor de R\$ 2.400,00 à causa (fls. 02/14).

A r. sentença **julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora**, para condenar a União a incorporar aos seus proventos a diferença entre o reajuste de 28,86% e aquele efetivamente percebido por sua respectiva categoria funcional, para todos os fins, com consequente recálculo dos proventos e respectivos reflexos. Os valores deverão ser acrescidos de correção monetária segundo o disposto no Provimento 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que seriam devidos, e de juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, **contados a partir da propositura da ação e incidente sobre as parcelas vencidas anteriormente à propositura da ação neste mesmo percentual, até o efetivo pagamento**. O termo inicial do pagamento das diferenças, será a data de início de exercício do servidor, se posterior a janeiro de 1993, e como termo final, a data da exoneração ou demissão, se houver ocorrido. As diferenças serão apuradas na execução da sentença. Cada parte suportará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, haja vista a sucumbência recíproca (fls. 68/71).

Apelou o autor requerendo a reforma da r. sentença, para que a verba honorária seja fixada em 15% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 4º do CPC (fls. 74/78).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fls. 82/85)

**DECIDO.**

A matéria *sub examem* nestes autos encontra-se pacificada por jurisprudência consolidada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por meio do enunciado contido na Súmula nº 672, a qual transcrevo a seguir:

**Súmula 672.** *O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.662/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.*

Destaco, ainda, a Súmula Administrativa nº 03 de 05/04/2000 da Advocacia Geral da União no sentido de não mais se recorrer - ou desistir dos recursos interpostos - de decisão concessiva dos 28,86% com dedução dos percentuais concedidos a título de reposicionamento.

Deve-se notar, contudo, que a própria Lei nº 8.627/93 em seus arts. 1º e 3º já havia contemplado com percentuais menores vinte categorias de servidores civis consoante reconhecido sem tergiversações nos Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 22.307/DF, julgado em 11/03/98, sendo então reconhecida a necessidade de "compensação" (DJU de 26/06/98, pág. 008).

Ainda, reajustes concedidos pela Medida Provisória nº 583/94 devem ser levados em conta e a incidência ocorrerá até a edição e eficácia da MP nº 2.131 de 28.12.2000.

Ademais, na execução do julgado deve ser feita a devida compensação em face a categorias funcionais já beneficiadas com o reajuste, ainda que menor, se for o caso da categoria da parte autora.

Em atenção **ao reexame necessário tido por ocorrido**, passo a analisar os demais aspectos decorrentes da condenação.

Em relação à **correção monetária**, assinalo que é imperiosa.

Quanto aos **juros de mora** são devidos a partir da citação.

A jurisprudência do STJ pacificou-se no entendimento de que o percentual será de 12% ao ano, aplicável por analogia nas condenações do Poder Público em pagar verbas alimentares e remuneratórias devidas aos servidores públicos federais (entendimento a respeito do qual guardo grandes reservas).

Sucedo que no caso não há que se aplicar esse entendimento sob pena de *reformatio in pejus*, porquanto a r. sentença dispôs que os juros moratórios seriam devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, até 11 de janeiro de 2003, a partir de quando incidirá no percentual de 1% ao mês conforme previsto no artigo 406 da Lei nº 10.406/2002; ou seja, foi mais benéfica para a União Federal.

Ainda, incabível a aplicação do artigo 1º/F da Lei nº 9.494/97 porque essa regra é ulterior ao ajuizamento da presente demanda (1997) e só pode incidir a partir de 24/8/2001. Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.**

1. *O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.*

2. *Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 04/05/2009)*

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.**

1. *Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.*

2.....

3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para, reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor. (REsp 1070920/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009)

Pela mesma razão - irretroatividade da lei nova - resta inaplicável a Lei nº 11.690/2009. *Verbis*:

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR ES PÚBLICOS - JUROS DE MORA DE 12% - ALEGAÇÕES CONSTITUCIONAIS - NÃO CABIMENTO EM RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI N. 9.494/1997 - REDAÇÃO VIGENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - EXISTÊNCIA DE REPETITIVO.**

1. Não é cabível o exame de alegações constitucionais em sede de Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça, sob ameaça de usurpação da competência atribuída ao Excelso Pretório pelo ordenamento jurídico pátrio. *Precedentes.*

2. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidor es públicos, com atenção aos três momentos de ajuizamento da postulação autoral.

3. No caso das ações ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano. Recurso especial 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC. *Precedentes.*

4. Nas ações ajuizadas posteriormente ao aparecimento da Medida Provisória 2.180-354/2001, os juros deverão ser calculados em 6% (seis por cento). Por fim, o mesmo raciocínio se impõe à recente alteração no art. 1º-F - novamente modificado, agora pela Lei n. 11.690/2009 - que só atingirá as demandas posteriores ao seu aparecimento no ordenamento jurídico nacional.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 1186528/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010)

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, penso que é caso de deferimento como pede a parte autora porque sucumbiu em menor expressão e por isso são eles devidos; entendo que se a causa não exigir do patrono da parte autora desforço profissional além do normal, é justo que a honorária seja fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos preconizados pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nos termos do 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar honorários em 10% sobre o valor da condenação, e nego provimento à remessa oficial.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605012-47.1997.4.03.6105/SP

2002.03.99.036274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : MARIA CRISTINA AMADO GOUVEIA

ADVOGADO : RICARDO VIANA RAMOS FERNANDEZ

: GISELA KOPS FERRI

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 97.06.05012-4 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida contra a União objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, desde janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares. Os autores foram servidores públicos federais vinculados à extinta Fundação Centro Tecnológico para Informática - CTI e relatam que as Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, ao concederem aumentos apenas aos servidores militares, contrariaram o disposto no inciso XV do art. 37, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o réu à incorporação da diferença entre o percentual de 28,86% e aquele efetivamente recebido pela sua categoria funcional, incidente sobre todas as verbas remuneratórias, a partir de janeiro de 1993. Ademais, determinou que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente nos termos do Provimento 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da propositura da ação. Em relação aos honorários advocatícios, foi determinada a sucumbência recíproca.

Recorrem as partes. Os autores requerem a condenação da União em honorários advocatícios. A União, aduz que a ação perdeu seu objeto com a edição da Medida Provisória 1.704, de 01 de julho de 1998, que estendeu aos servidores do Poder Executivo Federal o reajuste de 28,86%.

Caso mantida a condenação, requer a compensação dos reajustes salariais concedidos aos servidores com o advento da Lei 8627/93 e a incidência do percentual concedido sobre o vencimento dos autores e não sobre a totalidade da remuneração.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Não há que se falar em perda de objeto da ação, uma vez que não foi demonstrado nos autos haver sido firmada transação entre os autores e a parte ré, nos termos do art. 7º da Medida Provisória nº 1.704/98.

Cinge-se a demanda à aplicação do reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, aos vencimentos dos servidores civis, bem como a compensação de eventuais valores já pagos a esse título. Verifico que o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no julgamento do Mandado de Segurança nº 22.307-7/DF, proclamando que o índice de reajuste de 28,86% concedido aos militares pelas Leis 8622/93 com modificações introduzidas pela Lei 8627/93 é extensivo aos servidores civis, em face do disposto no art. 37, X e art. 5º, *caput*, da C.F., que asseguram o tratamento isonômico na revisão geral da remuneração dos servidores públicos civis e militares. Em complemento a esse julgado, apreciando embargos de declaração, decidiu também a Suprema Corte que os aumentos decorrentes do reposicionamento de que trata a Lei 8.627/93 deveriam ser deduzidos do percentual de reajuste de 28,67%, cuja ementa do acórdão é a seguinte:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTO DE 28,32%, DECORRENTE DA LEI 8.627/93. DECISÃO DEFERITÓRIA QUE TERIA SIDO OMISSA QUANTO AOS AUMENTOS DE VENCIMENTOS DIFERENCIADOS COM QUE O REFERIDO DIPLOMA LEGAL CONTEMPLOU DIVERSAS CATEGORIAS FUNCIONAIS NELE ESPECIFICADAS.**

*Diploma legal que, de efeito, beneficiou não apenas os servidores militares, por meio da "adequação dos postos e graduações", mas também nada menos que vinte categorias de servidores civis, contemplados com "reposicionamentos" (arts. 1º e 3º), entre as quais aquelas a que pertence a maioria dos impetrantes.*

**Circunstância que não se poderia deixar de ter em conta, para fim da indispensável compensação, sendo certo que a Lei nº 8.627/932 contém elementos concretos que permitem calcular o percentual efetivamente devido a cada servidor.**

*Embargos acolhidos para o fim explicitado." (Grifei) (Emb. Decl. em Rec. Ord. Mand. Segurança n. 22.307-7/DF - rel. Ministro Ilmar Galvão - j. 11.3.98 - DJU 26.06.98).*

A matéria ainda é objeto da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe:

*"O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais."*

Ratificando o entendimento adotado pelo Egrégio STF, foi publicada a Medida Provisória nº 1.704 /1998, atualmente sob o nº 2.169-43/2001, estendendo o reajuste de 28,86% aos servidores públicos federais civis da Administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente.

Ademais, a matéria veiculada nos autos é objeto da Instrução Normativa nº 03, da AGU, de 19/07/2004:

*"Art. 1º Os órgãos de representação judicial da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria-Geral Federal e da Procuradoria-Geral do Banco Central do Brasil e seus integrantes: I - Não recorrerão de decisão judicial que conceder reajuste de 28,86% (vinte e oito virgula oitenta e seis por cento) sobre os vencimentos do servidor público civil, em decorrência da Lei n.º 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, com a dedução dos percentuais concedidos ao servidor, pela mesma lei, a título de reposicionamento; e II - Desistirão de recurso já interposto contra decisão de que trata o item anterior ."*

Nesta esteira, colaciono alguns julgados:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO. MP 1.704/98. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MP 2.131/00. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento na Lei 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - dirimiu a controvérsia existente*

e firmou compreensão segundo a qual, "com a renúncia pela Medida Provisória nº 1.704/98 do prazo prescricional relativo à pretensão de militares ao reajuste de 28, 86% desde janeiro de 1993, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte" (REsp 990.284/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 13/4/09).

2. O militar ou pensionista, por força da incidência da prescrição quinquenal, de que cuida o Decreto 20.910/32, tem até 31/12/05 para ajuizar ação visando ao recebimento de parcelas referentes ao reajuste de 28,86%, tendo em vista que a edição da MP 2.131, de 28/12/00, que gerou efeitos financeiros a partir de 1º/1/01, ao reestruturar a carreira, constituiu o termo ad quem para fins de pagamento do referido reajuste, consoante pacífica orientação jurisprudencial.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1074972 / RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 05/04/2010)

**SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. LEIS Nº S 8.622/93 E 8.627/93. REAJUSTE DE 28,86%. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. JUROS DE MORA.**

1. O percentual de 28,86 fixado para os militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93 consubstancia-se revisão geral de remuneração (CF/88, art. 37, X), razão pela qual é **devido aos servidores civis**. Precedentes desta Corte.

2. Juros de mora de 1% ao mês;

3. Recurso Especial da parte conhecido e provido, quanto ao juros de mora e não conhecimento do recurso da União Federal. (REsp 246840 / SC, Min Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 15/05/2000 p. 195)

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. ALEGAÇÃO DE PERDA DE OBJETO.**

**MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.704/98. PRELIMINAR REJEITADA. REAJUSTES. LEIS Nº 8.622/93 E Nº 8.627/93.**

**ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO TEMPORAL.** 1. Não restando demonstrado nos autos haver sido firmada transação entre os autores e a parte ré, nos termos do art.7º da MP 1.704/98, não há que se falar em perda de objeto da ação. 2. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis n.º 8.622/93 e n.º 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais (Súmula 672 do STF). 3. Quanto à limitação temporal das diferenças, a Medida Provisória nº 1.704-5/98, regulamentada pelo Decreto nº 2.693, de 28-07-1998, que dispõe sobre os procedimentos para pagamento da extensão da vantagem de 28,86%, reconheceu como devido o reajuste em questão, no período de janeiro de 1993 a 30 de junho de 1998. (TRF3, AC 200203990329507, Rel Juíza Fed. Ana Alencar, Segunda Turma, DJF3 CJ2 DATA:08/07/2009 PÁGINA: 145)

Saliente-se ainda que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 990.284/RS, em 26/11/2008, firmou entendimento de que a edição da Medida Provisória nº 1.704, de 20 de junho de 1998 "implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte".

No caso dos autos, a ação foi proposta em 04/06/1997 e o recebimento do reajuste deve retroagir a janeiro de 1993, ou à data de ingresso do servidor, se ulterior. Tendo o reajuste salarial sido incorporado à remuneração dos servidores a partir de 30 de junho de 1998, por força da Medida Provisória supra, este deve ser o termo final da benesse em debate, ou a data da exoneração ou demissão do servidor, se anterior, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93 (Súmula 672 do STF).

Cumpra deixar assente que o reajuste deve incidir sobre a remuneração do servidor, com todas as suas vantagens, e não apenas sobre o vencimento básico, como pleiteia a União.

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ORIGINÁRIA DE AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE ATIVA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - ABRANGÊNCIA TERRITORIAL - COISA JULGADA. LEGITIMIDADE ATIVA PARA EXECUTAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO DE VALORES - PORTARIA MARE N. 2.179/98. LIMITAÇÃO - LEI 9.654/98 - REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA NÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO REAJUSTE - VPNI. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

. O título judicial reconheceu o direito ao percentual de 28,86% a cada um dos substituídos, quais sejam, todos os servidores pertencentes à categoria profissional filiada ao sindicato/autor, no âmbito de sua representação geográfica ou base territorial. . Sob pena de ofensa à coisa julgada, descabe rediscutir, em sede executiva, questões pertinentes ao processo de conhecimento, dentre as quais a legitimidade ativa do Sindicato Autor e/ou a abrangência territorial dos efeitos da sentença proferida em ação coletiva. . Não há falar em ilegitimidade ativa dos exequentes para execução dos honorários fixados no título executivo quando os advogados que atuam na execução são os mesmos que trabalharam na ação de conhecimento de caráter coletivo. . **A compensação de valores relativos ao índice de 28.86% pode ocorrer apenas diante de reajustes concedidos em decorrência das Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, devendo ser aferido o que foi concretamente percebido pelo servidor ou instituidor da pensão, independente dos índices indicados na Portaria MARE n. 2.179/98 - portanto, as parcelas pleiteadas não precisam ser limitadas a sua edição (junho/98) -, eis que a dita Portaria está calcada em bases equivocadas, já que considera a situação funcional do servidor na data de sua edição, e não na data em que o reajuste se tornou devido, em janeiro de 1993. . A Lei nº 9.654/98 - que instituiu as Gratificações de Atividade Policial Rodoviário Federal, Gratificação de Desgaste Físico Mental e Gratificação de Atividade de Risco -, não promoveu por si qualquer modificação substancial na carreira que ensejasse a conclusão de reorganização de cargos e carreiras. . Se o título executivo contemplou o reajuste de 28,86%, tratando-o como revisão geral de remuneração dos servidores federais a ser, inclusive,**

*incorporado à remuneração dos exeqüentes, elabora no sentido de que deve o mesmo percentual incidir sobre a remuneração e não sobre o vencimento básico do servidor, como consequência lógica, refletindo sobre o exercício de funções de confiança, comissionadas, cargos de direção, anuênios e VPNI's. . A correção monetária dos valores em atraso deve incidir a partir do momento em que eles se tornaram devidos, razão por que não se inclui o índice inflacionário relativo ao mês da competência, uma vez que, na espécie, os servidores recebem a remuneração no início do mês subsequente. . Os juros de mora devem ser fixados no patamar de 6% ao ano quando a ação de conhecimento for proposta após a vigência da MP nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Nos autos em exame, tendo sido a ação de conhecimento proposta antes da vigência desta norma legal, devem ser fixados juros de mora de 1% ao mês. . O art. 1º-D da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela MP n. 2.180/2001, não incide em se cuidando de execuções individuais de julgados em sede de ação civil pública, onde é indispensável a contratação de advogado. . A verba honorária, na linha da jurisprudência da Quarta Turma, deve ser arbitrada no percentual de 10% do valor discutido na ação. Havendo sucumbência mínima de uma das partes, incide o art. 21, parágrafo único, do CPC, com o que a contraparte deve arcar com a integralidade dos honorários advocatícios e custas. . Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. . Apelações parcialmente providas. (TRF4, AC 200470000281859, Rel. Des. Fed. SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, Quarta Turma, D.E. 12/04/2010)*

Merece provimento o apelo da parte autora. De fato, não há que se falar em sucumbência recíproca, uma vez que o direito dos autores - incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, desde janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares - foi reconhecido. Apenas restringiu-se a extensão desse direito em virtude da compensação dos valores já percebidos por força dos mesmos diplomas legais. Apenas para argumentar, descabe qualquer alegação quanto ao pagamento administrativo, pois os autores precisaram se socorrer do Poder Judiciário para terem seu direito assegurado. Em suma, a recusa inicial da União em aplicar corretamente o reajuste pretendido deu causa no ajuizamento desta ação. Saliente-se, por fim, que não se aplica a sucumbência recíproca quando ocorrer a mera redução do percentual de juros aplicado, a compensação dos valores já percebidos e/ou o reconhecimento da prescrição quinquenal, como se verifica no julgado cuja ementa transcrevo a seguir (g.n.):

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR MILITAR. REAJUSTE DE 28,86%. QUESTÕES RELATIVAS À COMPENSAÇÃO COM COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INEXISTÊNCIA.**

*1. O tema relativo à compensação de eventual valor pago a título de complementação do salário mínimo nacional não foi examinado pelo Tribunal de origem, carecendo, portanto, do indispensável prequestionamento viabilizador do apelo especial.*

*2. É deficiente a petição do recurso especial que aponta contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil, apresentando argumentação genérica. Incidência da Súmula n.º 284 da Suprema Corte.*

**3. Reconhecido o direito ao reajuste de 28,86% pleiteado na inicial, a compensação dos valores já percebidos ao mesmo título não configura hipótese de sucumbência recíproca, assim como também não se altera a repartição dos ônus sucumbenciais com a mera redução do percentual de juros aplicado ou com o reconhecimento da prescrição quinquenal. Precedentes.**

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(AGRESP nº 949.325/RS, 5ª Turma, Ministra Rel. Laurita Vaz, DJ: 15/10/2007, p. 352)*

Com tais considerações, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da União para determinar a compensação de valores decorrentes dos reajustes concedidos pelas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93 e dou provimento à apelação dos autores.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos o Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-56.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000918-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JORGE DA COSTA CARRAMANHO

ADVOGADO : MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **Jorge da Costa Carramanho**, ex soldado da Força Aérea Brasileira, em **21 de fevereiro de 2002** objetivando sua **reintegração** nos quadros da FAB, dando-se-lhe promoção por *merecimento ficto* ao posto de **Suboficial** e passando-o imediatamente à reserva remunerada, com o pagamento dos soldos em atraso, com juros e correção monetária, desde a data em que o autor fora ilegalmente licenciado do serviço militar. Pleiteia **indenização** a título de dano moral no valor de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Atribuiu à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Como causa de pedir o autor apresenta relato histórico da situação política do Brasil a partir de 1964. Alega que a Portaria nº 1104/64 revogou a Portaria nº 570/54 e licenciou os praças que "sendo soldados, completaram 4 (quatro) anos de serviço, contados a partir da data da inclusão nas fileiras da FAB". Aduz que a portaria não seria o meio idôneo para exclusão de militar. Reporta-se à anistia concedida pela EC nº 26/85 e ao artigo 8º do ADCT da Constituição de 1988, alegando que a prescrição não ocorreu, porque o Poder Judiciário estaria impedido de apreciar a motivação dos atos do Poder Executivo.

A r. sentença de fls. 186/192 **reconheceu** a ocorrência de **prescrição** em relação ao alegados direito do autor, e declarou extinto o processo, com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar o autor em custas e honorários de advogado, tendo em vista o deferimento da justiça gratuita.

Apelou o autor arguindo a inoccorrência da prescrição por se tratar de ação de anistia consubstanciado em nulidade absoluta, o prazo prescricional de 20 anos somente deverá correr a partir das leis sucessivas de anistia. Requer a reforma da r. sentença reiterando os mesmos argumentos expostos na inicial. Deixou consignado que o ponto central da questão estaria no fato de ser nula a Portaria nº 1104/64 e por consequência nulo o ato de expulsão do autor da FAB (fls. 195/220).

Contrarrazões da União (fls. 226/230).

Julgamento dos Embargos de Declaração opostos pela União (fls.232/233).

A União, por sua vez, sustenta em seu apelo que, conquanto o autor seja beneficiário da gratuidade judiciária, é devida sua condenação ao pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 e artigo 20 do CPC (fls. 237/241).

#### **DECIDO.**

A controvérsia trazida em juízo refere-se ao direito do autor à revisão do ato que o licenciou do serviço militar, consubstanciado na Portaria nº 1104/64, dando-lhe a promoção por merecimento ficto ao posto de **suboficial** e passando-o a reserva remunerada, mais indenização por danos morais estimada em R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Trata-se, portanto, de **ação pessoal** do administrado contra a Administração, cujo prazo prescricional de cinco anos para sua propositura encontra-se regulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

Entendo que o direito perseguido pelo autor - a reintegração nos quadros da Força Aérea Brasileira, com direito a promoção à graduação superior - consiste em **ato único** de efeito concreto. Em outros termos, o que está em discussão é a própria situação jurídica fundamental, o fundo de direito, e não as vantagens decorrentes de seu reconhecimento. Em razão disso, não há que se falar na teoria da prestação do trato sucessivo e, por consequência, na prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (Súmula nº 85 do STJ).

Sobre o assunto vale transcrever passagem do voto do Exmo. Ministro Felix Fischer no Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 617.763, que muito contribui para esclarecer a *quaestio*:

*"Fundo do direito é expressão utilizada para significar o direito de ser funcionário (situação jurídica fundamental) ou os direitos a modificações que se admitem com relação a essa situação jurídica fundamental, como reclassificações, reenquadramentos, direito a adicionais por tempo de serviço, direito à gratificação por prestação de serviços de natureza especial, etc.). A pretensão ao fundo do direito prescreve, em direito administrativo, em cinco anos a partir da data da violação dele, pelo seu não reconhecimento inequívoco. Já o direito a perceber as vantagens pecuniárias decorrentes dessa situação jurídica fundamental ou de suas modificações ulteriores é mera consequência daquele, e sua pretensão, que diz respeito a quantum, renasce cada vez em que este é devido (dia a dia, mês a mês, ano a ano,*

conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento), e, por isso, se restringe às prestações vencidas há mais de cinco anos, nos termos exatos do artigo 3º do Decreto nº 20.910/3 ... " (STJ, AgRG no Agravo de Instrumento 617.763, Proc. Nº 2004.00.965487/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 11.04.2005)

In casu, o autor propõe ação ordinária contra a União Federal em 21 de fevereiro de 2002, pleiteando reconhecer seu direito à reintegração na carreira da Aeronáutica, com fundamento no artigo 4º, § 3º da EC nº 26/85, na Lei nº 6.683/79 e no artigo 8º da ADCT da Constituição Federal de 1988.

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, os direitos decorrentes de anistia concedida pelo artigo 8º do ADCT têm como marco inicial do prazo prescricional, a promulgação da Constituição Federal de 1988.

O autor foi incorporado à Força Aérea Brasileira em **07.08.1967**, sendo licenciado em **05.04.1977** (fls. 20).

Tendo em vista o transcurso de período superior a 05 (cinco anos) entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e a data da propositura da ação em **21/02/2002**, caracterizada está a prescrição sobre o fundo de direito do autor.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO. MILITAR. ANISTIA. ART. 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.**

*Requer a autora o reconhecimento da anistia de seu finado marido, com suporte no artigo 8º do ADCT, e sua promoção ao cargo de Capitão do Exército, com a conseqüente percepção das vantagens remuneratórias decorrentes do referido cargo. A vigência do artigo 8º do ADCT constitui o marco inicial da pretensão da autora, pois, a partir de então, concedeu-se anistia àqueles que foram atingidos por atos motivados politicamente. Proposta a ação em novembro de 1997, está prescrito o próprio fundo de direito pretendido.*

*Recurso provido."*

(REsp 732901/RJ, 5ª Turma, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, julgado em 19.05.2005, DJ de 27.06.2005 p. 445).

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO. INATIVIDADE. ALÍNEA B DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DA SUPREMA CORTE. AFRONTA AO ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO CARACTERIZADA. TERMO A QUO. ATO DE PASSAGEM PARA A RESERVA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO A DESTEMPO.**

1.(...)

2.(...)

3.(...)

4.O fundamento do acórdão objurgado, relativo à discricionariedade do ato de promoção por merecimento, não restou infirmado nas razões do apelo nobre, incidindo o enunciado n.º 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

5.O entendimento sufragado nesta Corte é no sentido de que, buscando a ação configurar ou restabelecer uma situação jurídica, a prescrição tem como termo a quo o momento em que o direito da parte foi manifestamente lesado, quando, então, passa a ser possível dirigir-se ao Poder Judiciário e, por conseguinte, a prescrição faz-se sobre o próprio fundo do direito.

6.Tendo o Recorrente sido transferido para a reserva remunerada em 01/09/1981, ou seja, há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação ocorrido em 28/09/1999, é de ser afastada a aplicação da Súmula n.º 85/STJ, pois prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32.

Precedentes.

7.A existência de requerimento administrativo protocolado pelo militar após o transcurso do período de cinco anos do ato de transferência para a reserva não tem o condão de suspender ou interromper o lapso prescricional. Precedente.

8.Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido.

(REsp 493.364/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 01/10/2007, p. 353)

Destarte, em face da inobservância da parte autora em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

No que tange a verba honorária, merece prosperar o apelo da União.

A Constituição Federal assegura o amplo acesso ao Judiciário e não a gratuidade. O acesso é garantido pela dispensa do adiantamento e, também, pela norma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, de sorte que a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios não pode ser afastada, mas, sim, deve ser suspensa a execução da sentença até que se comprove a possibilidade de o apelante arcar com o pagamento sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação da UNIÃO para condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que, fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-61.2002.4.03.6000/MS  
2002.60.00.005509-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANTONIO FRANCELINO DA SILVA e outros  
: ERNESTO JOAO LUNKES  
: MILSON PAULO NOGUEIRA CAVALCANTE  
: SAURO DA SILVA  
: WILLSON DA ROCHA SILVA  
ADVOGADO : MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por **Antonio Francelino da Silva, Ernesto João Lunkes, Milson Paulo Nogueira Cavalcante, Sauro da Silva e Willson da Rocha Silva**, ex soldados da Força Aérea Brasileira, em **17 de setembro de 2002** objetivando a **reintegração** nos quadros da FAB, dando-se-lhes promoção por *merecimento ficto* ao posto de **Suboficial** e passando-os imediatamente à reserva remunerada, com o pagamento dos soldos em atraso, com juros e correção monetária, desde a data em que os autores foram ilegalmente licenciados do serviço **militar**. Pleiteiam **indenização** a título de dano moral no valor de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Como causa de pedir os autores apresentam relato histórico da situação política do Brasil a partir de 1964. Alegam que a Portaria nº 1.104/64 revogou a Portaria nº 570/54 e licenciou os praças que "*sendo soldados, completaram 4 (quatro) anos de serviço, contados a partir da data da inclusão nas fileiras da FAB*". Aduzem que a portaria não seria o meio idôneo para exclusão de **militar**. Reportam-se à anistia concedida pela EC nº 26/85 e ao artigo 8º do ADCT da Constituição de 1988, alegando que a **prescrição** não ocorreu, porque o Poder Judiciário estaria impedido de apreciar a motivação dos atos do Poder Executivo.

A r. sentença de fls. 240/246 **reconheceu** a ocorrência de **prescrição** em relação aos alegados direitos dos autores e declarou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar os autores em custas e honorários de advogado, tendo em vista o deferimento da justiça gratuita.

Apelaram os autores arguindo a inoccorrência da prescrição por se tratar de ação de anistia consubstanciado em nulidade absoluta, o prazo prescricional de 20 anos somente deverá correr a partir das leis sucessivas de anistia. Requerem a reforma da r. sentença reiterando os mesmos argumentos expostos na inicial (fls. 252/253).

Inconformada apelou a União, alegando, em síntese, que a parte autora deve ser condenada em honorários advocatícios, a razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Com contrarrazões de apelação, vieram os autos conclusos a este Relator.

#### DECIDO.

A controvérsia trazida em juízo refere-se ao direito dos autores à revisão do ato que os licenciaram do serviço militar, consubstanciado na Portaria nº 1.104/64, dando-lhes a promoção por merecimento ficto ao posto de **suboficial** e passando-os a reserva remunerada, mais indenização por danos morais estimada em R\$ 2.000.000,00.

Trata-se, portanto, de **ação pessoal** do administrado contra a Administração, cujo prazo prescricional de cinco anos para sua propositura encontra-se regulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

Entendo que o direito perseguido pelos autores - a **reintegração** nos quadros da Força Aérea Brasileira, com direito a promoção à graduação superior - consiste em **ato único** de efeito concreto. Em outros termos, o que está em discussão é a própria situação jurídica fundamental, o fundo de direito, e não as vantagens decorrentes de seu reconhecimento. Em razão disso, não há que se falar na teoria da prestação do trato sucessivo e, por consequência, na **prescrição** quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação (Súmula nº 85 do STJ).

Sobre o assunto vale transcrever passagem do voto do Exmo. Ministro Felix Fischer no Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 617.763, que muito contribui para esclarecer a *quaestio*:

*"Fundo do direito é expressão utilizada para significar o direito de ser funcionário (situação jurídica fundamental) ou os direitos a modificações que se admitem com relação a essa situação jurídica fundamental, como reclassificações, reenquadramentos, direito a adicionais por tempo de serviço, direito à gratificação por prestação de serviços de natureza especial, etc.). A pretensão ao fundo do direito prescreve, em direito administrativo, em cinco anos a partir da data da violação dele, pelo seu não reconhecimento inequívoco. Já o direito a perceber as vantagens pecuniárias decorrentes dessa situação jurídica fundamental ou de suas modificações ulteriores é mera consequência daquele, e sua pretensão, que diz respeito a quantum, renasce cada vez em que este é devido (dia a dia, mês a mês, ano a ano, conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento), e, por isso, se restringe às prestações vencidas há mais de cinco anos, nos termos exatos do artigo 3º do Decreto nº 20.910/3 ... "*

*(STJ, AgRG no Agravo de Instrumento 617.763, Proc. Nº 2004.00.965487/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 11.04.2005)*

*In casu*, os autores propõem ação ordinária contra a União Federal em 14 de novembro de 2001, pleiteando reconhecer seu direito à **reintegração** na carreira da Aeronáutica, com fundamento no artigo 4º, § 3º da EC nº 26/85, na Lei nº 6.683/79 e no artigo 8º da ADCT da Constituição Federal de 1988.

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, os direitos decorrentes de anistia concedida pelo artigo 8º do ADCT têm como marco inicial do prazo prescricional, a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Os autores Antonio Francelino da Silva, Ernesto João Lunkes, Milson Paulo Nogueira Cavalcante, Sauro da Silva e Wilson da Rocha foram incorporados à Força Aérea Brasileira, respectivamente, em 03/01/1955, 1º/11/1963, 03/08/1964, 1º/07/1964 e 03/07/1967, sendo licenciados em 06/11/1967, 01/04/1967, 03/08/1972, 01/01/1969 e 1/07/197 (fls. 21, 24 e 26 dos autos).

Tendo em vista o transcurso de período superior a 05 (cinco anos) entre a data de licenciamento dos autores e o marco inicial do prazo prescricional, considerando a data da propositura da ação em **17/09/2002**, caracterizada está a prescrição sobre o fundo de direito do autor.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO. MILITAR. ANISTIA. ART. 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.**

*Requer a autora o reconhecimento da anistia de seu finado marido, com suporte no artigo 8º do ADCT, e sua promoção ao cargo de Capitão do Exército, com a consequente percepção das vantagens remuneratórias decorrentes do referido cargo. A vigência do artigo 8º do ADCT constitui o marco inicial da pretensão da autora, pois, a partir de então, concedeu-se anistia àqueles que foram atingidos por atos motivados politicamente. Proposta a ação em novembro de 1997, está prescrito o próprio fundo de direito pretendido.*

*Recurso provido."*

*(REsp 732901/RJ, 5ª Turma, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, julgado em 19.05.2005, DJ de 27.06.2005 p. 445).*

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PROMOÇÃO. INATIVIDADE. ALÍNEA B DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284 DA SUPREMA CORTE. AFRONTA AO ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO CARACTERIZADA. TERMO A QUO. ATO DE PASSAGEM PARA A RESERVA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO A DESTEMPO.**

1.(...)

2.(...)

3.(...)

4.O fundamento do acórdão objurgado, relativo à discricionariedade do ato de promoção por merecimento, não restou infirmado nas razões do apelo nobre, incidindo o enunciado n.º 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

5.O entendimento sufragado nesta Corte é no sentido de que, buscando a ação configurar ou restabelecer uma situação jurídica, a **prescrição** tem como termo a quo o momento em que o direito da parte foi manifestamente lesado, quando, então, passa a ser possível dirigir-se ao Poder Judiciário e, por conseguinte, a **prescrição** faz-se sobre o próprio fundo do direito.

6.Tendo o Recorrente sido transferido para a reserva remunerada em 01/09/1981, ou seja, há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação ocorrido em 28/09/1999, é de ser afastada a aplicação da Súmula n.º 85/STJ, pois prescrito está o próprio fundo de direito, nos termos do art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32.

Precedentes.

7.A existência de requerimento administrativo protocolado pelo **militar** após o transcurso do período de cinco anos do ato de transferência para a reserva não tem o condão de suspender ou interromper o lapso prescricional. Precedente.

8.Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta extensão, desprovido.

(REsp 493.364/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 01/10/2007, p. 353)

Destarte, em face da inobservância da parte autora em relação ao prazo legal estipulado no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, merece ser mantida a r. sentença.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Em relação à condenação na verba honorária, esclareço que o art. 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a União foi citada e compareceu no feito apresentando contestação. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Verifica-se que para a fixação da verba de patrocínio deve-se levar em conta, além do princípio da sucumbência, o cânon da causalidade, sob pena de que aquele que não deu causa à propositura da demanda e à extinção do feito se ver prejudicado.

Assim, proposta ação visando a reintegração c/c com indenização, necessitando o requerido constituir advogado para oferecimento de contestação, entendo devida a condenação da parte autora, ora apelada, no pagamento da **verba honorária**, em que pese serem os sucumbentes beneficiários da justiça gratuita.

Portanto, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, o que faço com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu em casos análogos neste sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS DO PERITO. CONDENAÇÃO PROPORCIONAL. POSSIBILIDADE. LEI 1.060/50.**

1. O Tribunal de origem imputou à União o pagamento total dos honorários periciais, a despeito de reconhecer que a parte contrária sucumbiu em maior proporção.

2. A Lei 1.060/1950 não afasta a regra do art. 21 do CPC, de que os honorários e despesas devem ser proporcionalmente distribuídos em caso de sucumbência recíproca.

3. O beneficiário de justiça gratuita, se parcialmente vencido, responde proporcionalmente pelos ônus da sucumbência, apenas ficando suspensa a exigibilidade do pagamento pro tempore, enquanto perdurar a situação econômica que justifique o benefício legal, prescrevendo a obrigação em cinco anos. Precedentes do STJ.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 977444/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 21/08/2009)

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. JUSTIÇA GRATUITA. CUSTAS. HONORÁRIOS. ISENÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO.**

I - A pretensão de revisão de aposentadoria prescreve em cinco anos, a contar da data do decreto de aposentação.

Nesse sentido: REsp 759.731/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 11/06/2007.

II - O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção da condenação nas verbas de sucumbência. A legislação, na verdade, assegura a suspensão do pagamento por 5 (cinco) anos, caso persista a situação de pobreza. Nesse sentido: REsp 953.433/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 25/10/2007 e REsp 874.681/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 12/06/2008.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 824110/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 16/03/2009)

**PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DO BENEFICIÁRIO. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOBRESTADA. ART. 12 DA LEI 1.060/50.**

1. A parte beneficiada pela **assistência judiciária**, quando sucumbente, pode ser condenada em honorários advocatícios, situação em que resta suspensa a prestação enquanto perdurar o estado de carência que justificou a concessão da justiça gratuita, prescrevendo a dívida cinco anos após a sentença final, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

2. É que "O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção da condenação nas **verba**s de sucumbência. A lei assegura-lhe apenas a suspensão do pagamento pelo prazo de cinco anos se persistir a situação de pobreza." (REsp. 743.149/MS, DJU 24.10.05). Precedentes:

REsp. 874.681/BA, DJU 12.06.08; EDcl nos EDcl no REsp. 984.653/RS,

DJU 02.06.08; REsp 728.133/BA, DJU 30.10.06; AgRg no Ag 725.605/RJ, DJU 27.03.06; REsp. 602.511/PR, DJU 18.04.05; EDcl no REsp 518.026/DF, DJU 01.02.05 e REsp. 594.131/SP, DJU 09.08.04.

3. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1082376/RN, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 26/03/2009)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao recurso da União.**

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007392-43.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.007392-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOAO EUSTAQUIO MOURA ROSARIO

ADVOGADO : GILSADIR LEMES DA ROCHA

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JOÃO EUSTÁQUIO MOURA ROSÁRIO** contra sentença de fls. 75/77 que **julgou improcedente** ação por ele movida contra a **UNIÃO** objetivando pagamento de diferença de indenização de transporte em virtude de seu ingresso no quadro da reserva remunerada da Aeronáutica.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o seguinte fundamento:

"(...) Verifica-se que a legislação em vigor prevê meios de limitar a indenização por transporte. Portanto, não há que se falar em ilegalidade na Portaria que limita a quilometragem entre a OM e o local de residência, até porque a ré não se nega a realizar o deslocamento, apenas determina que o trajeto excedente seja prestado por conta da União. Esta regra assegura o direito do militar, ao mesmo tempo em que garante que o transporte seja feito da forma menos onerosa aos cofres públicos.

Outrossim, quando do deslocamento para outra localidade, o autor recebeu indenização nos seguintes valores (fls. 20): bagagem, R\$ 9.461,00; veículo, R\$ 2.270,84 e transporte, R\$ 3.107,20, totalizando R\$ 14.83904.

Penso que tal montante é mais que suficiente para custear a mudança do autor e sua família, não existindo provas nos autos de que os gastos foram superiores a tal indenização.

Aliás, sequer existem provas de que o autor tenha efetivamente fixado residência em Fortaleza, dado que declara na inicial que reside nesta Capital.

(...)"

Nessa oportunidade, condenou o autor a pagar custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Indeferiu o pedido de justiça gratuita (fls. 75/77).

Inconformada a parte autora interpôs apelação na qual insiste na inconstitucionalidade da Portaria nº R-588/GM6/96, por ter limitado a indenização de transporte à distância de 2.500 quilômetros quando a Lei nº 6.880/80 assegura o ressarcimento integral. Aduziu que estava em Campo Grande/MS e declarou que fixaria residência em Fortaleza/CE, e deveria ter recebido o correspondente a essa localidade (3.407 Km), porém recebeu somente 2.500 quilômetros, por força da aplicação inconstitucional da Portaria nº R-588/GM/96, fazendo jus a receber a diferença. Requereu os benefícios da justiça gratuita (fls. 81/87).

Apresentada contrarrazões (fls. 90/92).

## **DECIDO.**

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita de fls. 87, no entanto, os efeitos da gratuidade da justiça operam-se a partir de seu pedido, não retroagindo para afastar a condenação de 1º grau e, no caso dos autos, não atinge a obrigação da parte autora, ora apelante, de efetuar o pagamento das custas iniciais.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

### **AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . IRRETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO DEFERIMENTO.**

*I - A gratuidade da justiça pode ser concedida em qualquer fase do processo, dada a imprevisibilidade dos infortúnios financeiros que podem atingir as partes, impossibilitando-as de suportar as custas da demanda.*

*II - Todavia, a concessão do benefício só produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou que lhe sejam posteriores, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade. Agravo improvido.(AGA 979812, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/11/2008)*

### **PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA . EFEITOS EX NUNC.**

*- Os efeitos da gratuidade da justiça operam-se a partir de seu pedido.*

*(AgRg no Ag 475330, 3ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04/12/2006)*

### **PROCESSUAL CIVIL. PESSOA JURÍDICA. GRATUIDADE PEDIDA COM A APELAÇÃO. DESERÇÃO DECRETADA PELO MAGISTRADO SINGULAR. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REFORMA PELO TRIBUNAL ESTADUAL, COM EFEITOS EX TUNC AMPLO. PROVA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. LIMITAÇÃO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DE MODO A EXCLUIR CONDENAÇÃO PRETÉRITA. LEI N. 1.060/50, ART. 2º CPC, ART. 511.**

*I. Segundo a orientação jurisprudencial do STJ, a pessoa jurídica, em tese, pode fruir da assistência judiciária, sendo impossível, em sede especial, reverem-se os fatos que levaram o Tribunal estadual à concessão do aludido benefício, ante o óbice da Súmula n. 7.*

*II. Todavia, a gratuidade não opera efeitos ex tunc, de sorte que somente passa a valer para os atos ulteriores à data do pedido, não afastando a sucumbência sofrida pela parte em condenação de 1º grau, que somente pode ser revista se, porventura, acatado o mérito da sua apelação, quando do julgamento desta.*

*III. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.(RESP 556081, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 28/03/2005)*

No mais, o recurso da parte autora não merece prosperar.

Com efeito, a Lei nº 8.237/91 dispõe em seu artigo 58 que:

*"Art.58: O militar da ativa, ao ser transferido para a inatividade remunerada, faz jus aos seguintes direitos:*

*I- ao valor de uma remuneração do último posto ou graduação que possuía na ativa;*

*II- ao transporte para si, seus dependentes e um empregado doméstico, bem como à translação da respectiva bagagem, do local onde servia para outra localidade do território nacional onde declarou fixar residência.*

*§ 1º- o direito ao transporte prescreve após decorridos 180 dias da data da primeira publicação oficial do ato de transferência para a reserva remunerada ou reforma.*

*(...)*

Já o Decreto nº 986/93, ao regulamentar o transporte nacional dos militares, em tempo de paz, tem as seguintes disposições atinentes ao tema:

*"Art.3º- O militar da ativa, quando movimentado por motivo de serviço, terá direito ao transporte para si, seus dependentes e um empregado doméstico, compreendendo a realização de deslocamentos de pessoal e a translação da respectiva bagagem da localidade onde residir, para outra onde fixará residência, dentro do território nacional.*

*(...)*

Art.6º- Ao militar transferido para a reserva remunerada aplicar-se-á o disposto no art.3º, caput e § 1º, entre a OM de origem e a localidade onde vai fixar residência.

(...)

Art.15- Para a autorização e a execução do transporte, serão observadas as seguintes modalidades:

I - Indenização de transporte ao militar;

II - por conta da União - Contratação, pela União, de empresas particulares, se for do interesse do militar.

§ 1º Quando não houver transporte regular adequado às necessidades previstas, poderão ser utilizados os meios de transporte disponíveis nas Forças Armadas ou em outros Órgãos governamentais, nas parcelas do trecho onde se fizer necessário."

Ainda é de observar-se que no próprio Decreto Regulamentador existe a previsão constante no artigo 37 no sentido dos Ministros Militares expedirem normas complementares e de cunho regulamentador às previstas na Lei e no Decreto.

Assim revela-se também como normatização aplicável à espécie a Portaria Ministerial de nº 588/GM6 de 03 de setembro de 1.996 que tem o seguinte teor:

"O MINISTRO DE ESTADO da aeronáutica, de acordo com o inciso II, parágrafo único do art. 87 da Constituição e tendo em vista o disposto no art. 37 do Decreto 986, de 12 de novembro de 1993, resolve:

Art. 1º - Fixar critérios para o pagamento da Indenização de transporte do local onde servia para outra localidade do território nacional onde declarou fixar residência, ao militar que passa para a Inatividade Remunerada, de acordo com o inciso II, do art. 58 da Lei 8237, de 30 de setembro de 1991 e o art. 6º do Decreto 986, de 12 de novembro de 1993, conforme abaixo:

I - para obter a Indenização de Transporte estipulada, o militar deverá residir na localidade da Organização Militar a que pertença por período mínimo de dois anos e ter sido transferido para Reserva Remunerada "ex-officio", ou ter sido reformado.

II - satisfeitas as condições estabelecidas no inciso I, a indenização somente será concedida quando a distância entre a localidade da Organização de precedência do militar - OMPROC e a localidade onde fixará residência for igual ou inferior a 2500 Km.

(...)

§ 2º - No caso do Militar, ao ser transferido para a Inatividade Remunerada não atender aos critérios fixados nos incisos I e II deste artigo, o transporte será executado na modalidade por conta da União, conforme previsto na IMA 177-31.

§ 3º - O militar que, ao ser transferido para a Inatividade Remunerada, atender ao disposto no inciso I, mas não atender ao estabelecido no inciso II, poderá optar pela Indenização do Transporte (passagens, bagagens e auto) para uma distância correspondente a 2500 Km.

A Portaria acima transcrita não restringiu o direito ao transporte do militar que passa para a inatividade remunerada, muito pelo contrário, proporcionou ao mesmo a opção de tê-lo realizado por conta da União ou através de indenização, desde que a distância não exceda a 2.500 quilômetros.

Referida Portaria foi elaborada com o escopo de fazer valer o princípio da moralidade administrativa, a fim de evitar que o militar, visando auferir o maior valor possível a título de indenização pelo transporte, em prejuízo dos cofres públicos.

*In casu*, verifico que a Administração agiu em observância à ordem jurídica vigente. Ademais, observo da documentação de fls. 10/11 que a parte autora recebeu indenização de transporte no montante de R\$ 14.839,04 (quatorze mil, oitocentos e trinta e nove reais e quatro centavos), sendo R\$ 9.461,00 referente à indenização de bagagem; R\$ 2.270,84 referente à indenização de veículo e R\$ 2.270,64 referente à indenização de transporte. Tais valores como bem ressaltou o juízo *a quo*, "é mais que suficiente para custear a mudança do autor e sua família, não existindo provas nos autos de que os gastos foram superiores a tal indenização."

Assim, pretender o ressarcimento da diferença entre o valor recebido (limitado a 2.500 Km) e o decorrente da distância efetivamente existente entre as localidades (3.407 Km), revela-se desproporcional.

No sentido do exposto colaciono julgados proferidos pelas Cortes Regionais:

**ADMINISTRATIVO. MILITAR TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA REMUNERADA. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. OPÇÃO POR TRANSPORTE POR MEIO PRÓPRIO. DISTÂNCIA MAIOR DE 2.500 KM. VALIDADE. PORTARIA Nº 588-GM6/96.** - O militar transferido para a reserva remunerada tem direito ao pagamento de ajuda de custo para o transporte seu e de seus dependentes, além da translação das bagagens pode o militar optar em realizar o transporte por conta da União ou através de indenização, desde que a distância não exceda a 2500 Km (inteligência do art. 15 do Decreto 986/93 e da Portaria nº 588- GM6/96, art. 1º II e § 3º). Não havendo comprovação de que a opção de indenização de transporte foi imposta ao militar, bem como inexistindo nos autos qualquer indicativo de despesas de locomoção ou instalação absorvidas pelo demandante, não há como se deferir a

indenização atinente à diferença da distância efetivamente percorrida e àquela que foi considerada em razão do disposto na Portaria nº 588-GM6/96 para o cálculo da indenização paga pela União. - Apelo improvido.(AC 200171120006981, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 28/05/2003)

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. RESERVA REMUNERADA. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. POSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI 8.237/91 E ANEXOS DO DECRETO 986/93. DISTÂNCIA DA ORIGEM E DO DESTINO. MAIS DE 5.000 KM. VALORES PAGOS TOMANDO POR BASE A DISTÂNCIA DE 2.500 KM. PORTARIA 588/GM6/96. DIREITO A COMPLEMENTAÇÃO. PORTARIA RESTRINGINDO DIREITO PREVISTO EM LEI. IMPOSSIBILIDADE.** 1- O valor da indenização de transporte deve ser pago conforme o permissivo do art. 34 da Lei 8.237/1991, regulamentado pelos art. 7º do Decreto 986/93. 2- Cedição na doutrina administrativa que as portarias, como normas inferiores, não devem ser utilizadas para criar ou restringir direitos e obrigações, no caso, a referida indenização está prevista em lei sendo regulamentada pelo referido decreto quanto à forma de cálculo para as distancias, não podendo a portaria R-588/GM6/96 modificar o seu conteúdo para restringir direitos. 3- A parte autora tem direito ao complemento da indenização de transporte para ser ressarcido das despesas de retorno ao local de origem. Precedente do TRF5 (AC 258711/RN). 4- Apelação improvida.(AC 200081000332351, Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho, TRF5 - Segunda Turma, 24/04/2006)

Assim, ausente a demonstração de qualquer prejuízo financeiro suportado pelo autor com o transporte em razão da transferência para a inatividade remunerada, não há parcela a ser indenizada ao mesmo.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante nos Tribunais Regionais deve ela ser mantida, mesmo porque o recurso se afigura como manifestamente improcedente já que, como salientado na r. sentença, "...sequer existem provas de que o autor tenha efetivamente fixado residência em Fortaleza, dado que declara na inicial que reside nesta Capital", ou seja, em Campo Grande.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 e seu § 1º, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo da parte autora, somente para deferir os benefícios da justiça gratuita, na forma acima indicada.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003144-25.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.003144-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JACOB VICENTE MORELLI  
ADVOGADO : FABIANA GOMES PIRES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face sentença que julgou improcedente a ação de rito ordinário, proposta por Juiz Classista, visando o restabelecimento, do percentual de 11,98%, decorrente da perda salarial oriunda da conversão da URV, bem como o pagamento das diferenças decorrentes de sua aplicação, a partir de abril de 1998, quando o percentual foi suprimido de seus proventos.

A sentença proferida, ora recorrida, julgou extinto o processo, com julgamento de mérito, declarando improcedente a ação e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Decido.

Não assiste razão ao apelante.

A ADIn nº 1.797-0 discutia a constitucionalidade da decisão administrativa do Tribunal Regional do Trabalho da 6ª Região, que estendeu aos magistrados e servidores daquela Corte, sem limitação temporal, o percentual de 11,98%, decorrente dos prejuízos suportados pela conversão dos vencimentos de cruzeiros para URV.

Na referida Ação Direta, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o direito aos 11,98%, em relação aos magistrados federais, só deveria ser concedido até janeiro de 1995.

Posteriormente, no julgamento da ADIN nº 2.323-MC o Supremo Tribunal Federal superou entendimento externado na ADIN 1.797 e reconheceu como devido o percentual de 11,98% aos servidores do Poder Judiciário, mesmo após a edição da Lei nº 9.421/96, não havendo que se falar em violação ao parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99. A partir do julgamento da Medida Cautelar na ADI nº 2323(DJ de 20 de abril de 2001), o próprio STF reconheceu que o novo plano de salários trazidos pela Lei 9.421/96 não produziu elevação real nos vencimentos dos servidores, de forma que a limitação temporal, antes determinada pela ADI nº 1.797-0, deixou de refletir a melhoria nos vencimentos. Cumpre consignar, no entanto, que a ressalva levada a efeito na ADIN nº 2.323 somente se aplica aos servidores públicos federais, o que não é o caso do autor, juiz classista aposentado da Justiça do Trabalho, e portanto, equiparado a membros de Poder, em relação aos quais são válidas as disposições da ADIN nº 1.797, que ademais, gera efeitos vinculantes em relação a todos os feitos que versam idêntica questão. A esse respeito, colaciono alguns julgados desta Corte (g.n.):

**AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. JUÍZES CLASSISTAS. URV. PERCENTUAL DE 11,98%. PAGAMENTO. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ADI nº 1797-0. DECRETOS LEGISLATIVOS 6 E 7. INAPLICABILIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NA ADI nº 2323.**

1. *O v. acórdão rescindendo foi prolatado em 28 de maio de 2002, posteriormente, portanto, ao julgamento da ADI nº 1797-0 e deveria ter observado a limitação temporal do pagamento do percentual de 11,98, relativo à conversão da remuneração dos servidores para URV.*

2. *Na ADI nº 1.797-0, o STF limitou o reajuste de 11,98% aos magistrados federais até janeiro de 1995, eis que editados os Decretos Legislativos 6 e 7, que fixaram novas remunerações para os Ministros de Estado e Membros do Congresso Nacional, estendidos aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, e, por consequência, a toda a magistratura federal, por força da Lei nº 8.448/92.*

3. **In casu não se aplica a decisão proferida no âmbito da ADI nº 2323, por se tratarem os réus de Juizes Classistas aposentados e não de servidores do Poder Judiciário, cuja reestruturação da carreira se deu com a edição da Lei nº 9.421/96.**

4. *Ação rescisória que se julga parcialmente procedente.*

*(TRF3ª Região, Primeira Seção, AR nº 0015565-09.2005.4.03.00.00, Relatoria Des. Fed. Cecilia Mello, DJ 19.08.2010).*

**AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. JUIZ CLASSISTA. REAJUSTE 11,98%. URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. PERÍODO DE ABRIL DE 1994 A JANEIRO DE 1995. PRESCRIÇÃO. I - Já se encontra consolidada na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o cabimento do reajuste no percentual de 11,98% dos servidores públicos do Poder Judiciário e do Ministério Público da União, relativo à conversão de seus vencimentos em URV, os quais, por força do artigo 168 da Constituição Federal, recebem seus salários no dia 20 de cada mês. Observância, em relação aos Juizes Classistas, da limitação temporal do reajuste, definitivamente resolvida no Pretório Excelso no julgamento da ADIN 1.797, conforme decisão proferida no Ag. Reg no Recurso Extraordinário nº 479.005/BA. II - **É devido ao autor o reajuste pretendido tão somente no período de abril de 1994 a janeiro de 1995, com o que impõe-se reconhecer a prescrição das diferenças dele decorrentes, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação ocorreu em 04 de novembro de 2003, após transcorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.** III - A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumentos visando à rediscussão da matéria nele decidida. V - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC 200361000316170, Rel. Des. Fed, Henrique Herkenhoff, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:21/05/2009 PÁGINA: 30)**

**APELAÇÃO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUIZ CLASSISTA. REAJUSTE 11,98%. URV. LIMITAÇÃO TEMPORAL. JUROS. I - Consoante entendimento consagrado no E. STF o direito dos magistrados à percepção da diferença de 11,98%, resultante da conversão de cruzeiros reais para URV, deve ser limitado ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995. Precedentes também desta Corte. II - Juros moratórios de 0,6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. III - Recurso dos autores desprovido. IV - Recurso da União provido. (TRF3, AC 200561000025810, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:20/10/2010 PÁGINA: 293)**

Destarte, o direito do magistrado à percepção da diferença de 11,98%, resultante da conversão de cruzeiros reais para URV deve ser limitado ao período de abril de 1994 a janeiro de 1995, tendo em vista que em janeiro de 1995 foram editados os Decretos legislativos nº 6 e 7 estipulando novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional e foram aplicados aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448 com reflexos sobre toda a magistratura federal.

Desse modo, não merece provimento o apelo do autor, pois a supressão da diferença pleiteada nos seus proventos afigura-se correta, uma vez que tal reajuste só deveria ser concedido até janeiro de 1995, nos termos da ADIN 1.797-0 Com tais considerações, com fulcro no art. 557, caput, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P. I.

São Paulo, 10 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0806528-15.1997.4.03.6107/SP  
2003.03.99.003373-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : BENEDICTO MARTINS DE ARRUDA e outros  
ADVOGADO : DONATO ANTONIO DE FARIAS  
: ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
APELADO : JOAQUIM FRANCISCO PAIXAO  
: SUZANNE ANNE MARIE PAULE DASNOY MARINHO  
: VANIA MARIA FATORI  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
No. ORIG. : 97.08.06528-5 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Servidores públicos mostram-se inconformados com a discriminação feita na Lei nº 8.627 de 19/2/93 que, reposicionando as retribuições pecuniárias de funcionários civis e militares, favoreceu os segundos conferindo-lhes no soldo um aumento de 28,86%.

Sustenta-se afronta ao art. 37, inc. X, da Constituição Federal, visando-se a uniformidade de tratamento da revisão remuneratória, a ser concedida em caráter geral e isonomicamente.

A r. sentença, sujeita ao duplo grau de jurisdição, **deu procedência ao pleito** para estender aos vencimentos/proventos dos autores a incorporação de 28,86%, a partir de 1º de janeiro de 1993, com a condenação da ré ao pagamento dos valores atrasados, devidamente corrigidos, acrescidos de juros moratórios, na forma do Provimento nº 24/97, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, sem, contudo, determinar a compensação dos valores recebidos administrativamente. Nesta oportunidade, condenou a ré no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (fls. 141/148).

Inconformada, sustenta a União em razões de apelação, que o pagamento do reajuste de 28,86% pretendido, incidentes sobre a totalidade dos vencimentos, não atendeu ao disposto no § 2º do artigo 2º da Medida Provisória nº 1.704/98 que dispõe que o percentual deduzidos os acréscimos percentuais decorrentes da aplicação da lei nº 8.627/93 incidirá sobre os vencimentos dos servidores. Requer também o afastamento da condenação em custas e despesas processuais (fls. 157/165).

A parte ré apresentou contrarrazões às fls. 174/177.

#### DECIDO.

Verifico que a matéria *sub examine* nestes autos encontra-se pacificada por jurisprudência consolidada no Colendo Supremo Tribunal Federal por meio do enunciado contido na Súmula nº 672, a qual transcrevo a seguir:

***Súmula 672. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.662/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.***

Destaco, ainda, a Súmula Administrativa nº 03 de 05/04/2000 da Advocacia Geral da União no sentido de não mais se recorrer - ou desistir dos recursos interpostos - de decisão concessiva dos 28,86% com dedução dos percentuais concedidos a título de reposicionamento.

Deve-se notar, contudo, que a própria Lei nº 8.627/93 em seus arts. 1º e 3º já havia contemplado com percentuais menores vinte categorias de servidores civis consoante reconhecido sem tergiversações nos Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 22.307/DF, julgado em 11/03/98, sendo então reconhecida a necessidade de "compensação" (DJU de 26/06/98, pág. 008).

Ainda, reajustes concedidos pela Medida Provisória nº 583/94 deveriam ser levados em conta, consoante artigo 2º da Lei nº 9.367/96, resultado da conversão da medida.

Assim sendo, na execução do julgado deve ser feita a devida compensação em face a categorias funcionais já beneficiadas com o reajuste, ainda que menor, se for o caso da categoria das autoras.

No caso dos autos verifico que a r. sentença não cuidou de ordenar qualquer **compensação** de percentuais (menores) já pagos em função dos arts. 1º e 3º da Lei nº 8.627/93 e da Medida Provisória nº 583/94, convertida na Lei nº 9.367/96, razão pela qual é de se determinar que isso ocorra sob pena de enriquecimento sem causa, ou seja, que em sede de execução seja observada em favor da ré a compensação de reajustes menores que beneficiaram vinte categorias e daqueles concedidos na Medida Provisória nº 583/94, consoante artigo 2º da Lei nº 9.367/96 resultado da conversão da medida.

Em atenção ao **reexame necessário tido por ocorrido**, passo a analisar os demais aspectos decorrentes da condenação.

Em relação à **correção monetária**, assinalo que é imperiosa e deve seguir os parâmetros definidos nos termos da resolução mencionada na sentença, hoje substituída sem alterações nesse particular pela Resolução nº 134, de 21/12/2011, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos **juros de mora** são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil (artigo 1º da Lei nº 4.414/64),

Incabível a limitação do artigo 1º/F da Lei nº 9.494/97 porque essa regra é ulterior ao ajuizamento da presente demanda (1997) e só pode incidir a partir de 24/8/2001. O mesmo ocorre com a Lei nº 11.960/2009 . *Verbis*:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO JUROS DE MORA. LEI N. 9.494/97. MATÉRIA JULGADA PELO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC. LEI SUPERVENIENTE N. 11.960/09. NÃO APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO.**

1. O STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reiterou o entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei n.9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública, no patamar de 6%, há de ser aplicado às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor.

2. A Lei superveniente n. 11.960/2009, que veio alterar o critério de cálculo dos juros moratórios, previsto no art. 1º-F da Lei n.9.494/97, possui natureza instrumental e material, razão por que não pode incidir nos processos em curso. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1349212/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 18/02/2011)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL.**

**OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. LEI N.º 9.494/97, ART. 1º-F. INCIDÊNCIA.**

1. A ausência dos vícios apontados com base no art. 535 do CPC impede o acolhimento dos embargos de declaração manejados com a real pretensão de provocar novo julgamento da demanda, especialmente se o acórdão impugnado se encontra suficientemente fundamentado.

2. A Terceira Seção, no julgamento do Recurso Especial 1.086.944/SC, processado nos moldes do art. 543-C do CPC, assentou que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, em razão da incidência do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, quando a ação tiver sido ajuizada em data posterior à da edição da Medida Provisória n.º 2.170.35/01.

3. No caso concreto, tendo a ação sido ajuizada antes do advento da Medida Provisória n.º 2.180.35/01, isto é, em 17/5/99, devem os juros moratórios ser mantidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês.

4. A Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros moratórios, previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, também possui natureza instrumental e material, motivo por que não pode incidir nos feitos em andamento.

5. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1064916/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.**

1. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002.

Precedentes.

2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.

3. *Recurso especial provido.*

**(REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 04/05/2009)**

Com relação a custas e despesas, são devidas em reembolso, como decorre da sentença.

Finalmente, observo que a verba honorária foi fixada em percentual razoável, daí porque, sob esse aspecto, a r. decisão é incensurável.

**Pelo exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para determinar que no reajuste das remunerações da parte autora no percentual de 28,86%, seja observada compensação com as eventuais diferenças entre essa revisão e as efetuadas.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-34.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.001304-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : NEIVA BORBA SPONCHIADO

ADVOGADO : JOSE DANILO CARNEIRO e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada por pensionista de militar da UNIÃO, objetivando o restabelecimento do pagamento de 40% (quarenta por cento) da Gratificação de Compensação Orgânica, a partir de outubro de 1991, por ter havido redução do percentual da referida Gratificação para 20% (fls. 02/07).

O MM. Juiz 'a quo' julgou improcedente o pedido da parte autora e julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que "*a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema pacificou entendimento no sentido de que não houve violação de direito adquirido dos militares com a supressão do adicional de inatividade pela nova legislação*"(fls. 63/69).

A parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma do julgado para que seja reconhecido o seu direito ao restabelecimento do percentual de 40% da Gratificação de Compensação Orgânica. Requer seja a ação julgada procedente nos termos da inicial, com a inversão da sucumbência (fls. 73/81).

Deu-se oportunidade para resposta.

**Decido.**

No presente feito a parte autora buscava o restabelecimento do percentual de 40% da Gratificação de Compensação Orgânica, reduzida para 20%, por força da Lei nº 8.237/91, revogada pela Medida Provisória nº 2.215/10.

A r. sentença não atentou para o pleito unívoco do autor ao julgar improcedente o direito ao restabelecimento do percentual de 40% da Gratificação de Compensação Orgânica.

O pedido deduzido delimita o objeto do processo bem como o âmbito da sentença, sendo vedado ao Juiz conceder pedido não pleiteado ou em quantidade maior ao requerido, sob pena de incorrer em julgamento *extra petita* ou *ultra petita* (art. 128 c/c art. 460 do Código de Processo Civil), ensejando a nulidade da sentença.

Vale lembrar as considerações de Cândido Rangel Dinamarco em Instituições de Direito processual Civil (Vol. II, Malheiros Editores, 2ª edição, 2.002, pg. 188) ao asseverar que: "... Em nenhum momento o resultado a ser produzido pelo juiz poderá extra polar os limites do objeto do processo - seja mediante outorga de outro bem, ou bens em quantidade maior, ou mesmo de um provimento jurisdicional diferente do pedido. (...) O juiz proverá, julgando ou executando, nos limites precisos do pedido, ou seja, do objeto do processo".

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA . ART. 460, CPC.**

*Verificado que o v. acórdão deferiu pedido diverso do que deduzido na inicial, configurando o julgamento extra petita , declara-se a nulidade daquele provimento jurisdicional para que outro seja proferido nos estritos limites do pedido. Recurso provido.*

*(STJ, 1ª Turma, RESP 196375/RJ, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 04.09.2001, DJ 11.03.2002, pg. 179)*

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. QUESTÃO ESTRITAMENTE PROCESSUAL . PETIÇÃO INICIAL APTA. PEDIDO DETERMINADO. SENTENÇA . OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. APELAÇÃO . EFEITO DEVOLUTIVO. COGNIÇÃO. LIMITES (CPC, ART. 515, § 1º).**

**ACÓRDÃO EXTRA PETITA . NULIDADE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A delimitação objetiva da lide dá-se no momento em que o autor formula, em sua petição inicial, seus pedidos. Portanto, se o que se pede é o afastamento da cobrança tão-somente de IPTU, é defeso ao Tribunal de origem, sob pena de incorrer em julgamento extra petita , conhecer de outra matéria - que não aquelas cognoscíveis ex officio -, ou seja, não poderia julgar, procedente ou não, a exclusão da cobrança da TIP e da TCLLP, já que pedido não houve. 2. Assim, correto o juízo de primeiro grau ao ater-se, unicamente, à exclusão da cobrança do IPTU, sem analisar TIP nem TCLLP. 3. Noutra passo, a matéria impugnável em sede de apelação seria, unicamente, a cobrança do IPTU, pois apenas ela foi decidida. 4. A extensão do efeito devolutivo mede-se pela extensão da matéria impugnada. E como não se pode impugnar algo que não existe - in casu, a discussão sobre TIP e TCLLP, porquanto não julgadas na primeira instância - o Tribunal de origem não poderia conhecer da apelação que extra pola esses limites, pois deveria analisar somente a matéria relativa ao IPTU. Se o faz, incorre em julgamento extra petita . 5. Em suma, nos termos do art. 514, II, do CPC, a apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito que ensejariam a reforma ou anulação da sentença atacada, nos pontos em que esta decisão resolveu a lide, dentro dos limites impostos pela petição inicial. A atuação do órgão ad quem, tendo em vista o efeito devolutivo do recurso, está restrita à matéria do inconformismo apresentada nas razões, que não pode ultrapassar, portanto, o que foi decidido no primeiro grau, sob pena de supressão da primeira instância e julgamento extra petita no segundo grau. 5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido e restabelecer a sentença de primeiro grau nos estritos limites em que conheceu da lide e julgou a demanda, unicamente quanto à exclusão da cobrança do IPTU.**

*(RESP 707074, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2009).*

**Pelo exposto, anulo, de ofício, a r. sentença, devendo os autos retornarem à Vara de origem a fim de que o MM. Juízo a quo profira outra, agora com o exame do pedido inicial, bem como julgo prejudicada a apelação interposta, o que faço com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005463-58.2005.4.03.6100/SP  
2005.61.00.005463-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : MARIA BARRETO DE CAMARGO  
ADVOGADO : CLAUDIA CAMILLO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida contra a União objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares.

A autora é pensionista do extinto Departamento Nacional de Estradas e Rodagem (DNER), atualmente sob responsabilidade do Ministério dos Transportes, e relata que as Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, ao concederem aumentos apenas aos servidores militares, contrariaram o disposto nos incisos X, e XV do art. 37, da Constituição Federal. A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a União à incorporação do percentual de 28,86%, a partir de maio de 2000, considerando a prescrição quinquenal, descontados os valores pagos por força das Leis 8.622/97 e 8.627/97. Ademais, determinou que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros. Foi reconhecida a sucumbência recíproca.

Subiram os autos, por força do reexame necessário.

É a síntese do necessário.

Inicialmente, cumpre consignar que em se tratando de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal, devendo ser aplicada a Súmula 85 do STJ, que assim dispõe: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*. Assim, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 11/04/2000.

No mérito, cinge-se a demanda à aplicação do reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, aos vencimentos dos servidores civis, bem como a compensação de eventuais valores já pagos a esse título.

Verifico que a matéria em comento restou pacificada após decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ROMS nº 22.307-7/DF. Outrossim, a matéria relativa aos reajustes diferenciados concedidos aos servidores militares e civis por força das Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93 é objeto da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe:

*"O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais."*

Ratificando o entendimento adotado pelo Egrégio STF, foi publicada a Medida Provisória nº 1.704/1998, atualmente sob o nº 2.169-43/2001, estendendo o reajuste de 28,86% aos servidores públicos federais civis da Administração Direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente.

No caso em tela, o MM Juiz Federal julgou parcialmente procedente o pedido da autora e condenou a União ao pagamento do reajuste pretendido desde maio de 2000.

No entanto, não há como prosperar a r. sentença. Tendo o reajuste salarial sido incorporado à remuneração dos servidores a partir de 30 de junho de 1998, por força da Medida Provisória supra, e reconhecida a prescrição das parcelas anteriores a 11/04/2000, é forçoso reconhecer que nada mais é devido à demandante.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. CABIMENTO. ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUÇÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, CONTADA DA DATA EM QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000 PASSOU A GERAR EFEITOS. OCORRÊNCIA. 1. Mostra-se inviável a apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais, uma vez que não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna. 2. Se o recorrente aduz ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa ao mencionado dispositivo, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório. 3. Quanto ao reajuste de 28,86%, este Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que o reconhecimento, por parte egrégio Supremo Tribunal Federal, dos reajustes decorrentes das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, importou em revisão geral de remuneração, assegurando aos servidores públicos civis a percepção do mencionado índice. A negativa desse direito aos militares beneficiados com reajustes abaixo daquele percentual implicaria em desrespeito ao princípio da isonomia. 4. No que toca à base de cálculo do reajuste de 28,86%, predomina nesta Corte entendimento de que incide sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico (servidor público civil) ou o soldo (militar), acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste. 5. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, a correção monetária deve ser aplicada a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Precedentes. 6. Consolidou-se neste Sodalício a tese de que, por terem naturezas distintas, é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo. 7. Adoção pela Terceira Seção, por maioria, do entendimento de que a*

edição da referida Medida Provisória implicou na ocorrência de renúncia tácita da prescrição, nos termos do artigo 191 do Código Civil vigente. Nesse sentido, se ajuizada a ação ordinária dos servidores até 30/6/2003, os efeitos financeiros devem retroagir a janeiro de 1993; e se proposta após 30/6/2003, deve ser aplicado apenas o enunciado da Súmula 85 desta Corte. 8. Ressalva do entendimento da Relatora, para quem a Medida Provisória nº 1.704/98 implicou no reconhecimento do direito dos servidores ao reajuste de 28,86% desde janeiro de 1993, a importar na interrupção do prazo prescricional (arts 202, I, CC/2002 e 172, V, CC/16), com sua redução pela metade (art. 9º do Decreto nº 20.910/32). 9. Aplicação da orientação do Supremo Tribunal Federal segundo a qual a concessão do reajuste de 28,86% deve se limitar ao advento da Medida Provisória nº 2.131, de 28/12/2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas, com absorção das diferenças de reajustes eventualmente existentes. 10. Considerando que a Medida Provisória nº 2.131/2000 gerou efeitos financeiros a partir de 01º/01/2001, após superado o prazo de cinco anos da mencionada data ocorre a prescrição da pretensão dos militares ao reajuste em tela. 10. Recurso especial conhecido em parte e provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, ante a ocorrência da prescrição à pretensão ao reajuste de 28,86% por força da limitação temporal promovida pela Medida Provisória nº 2.131/2000. (RESP 200702242110, Rel. Min. RESP 200702242110, Terceira Seção, DJE DATA:13/04/2009)

**DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS - PRETENDIDO DIREITO A CONCESSÃO DO REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93, COM REPERCUSSÃO E EFEITOS POSTERIORES, AO ARGUMENTO DE QUE A DISCRIMINAÇÃO FEITA ENTRE OS SERVIDORES CIVIS E MILITARES AFRONTA O DISPOSTO NO ART. 37, INC. X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PRESCRIÇÃO.** 1. A hipótese dos autos cuida-se de relação jurídica de trato sucessivo e por isso a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à data da propositura da ação, nos termos da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Trilhando esse caminho o MM. Juiz Federal julgou prescritas as parcelas até janeiro de 1999, impondo a União Federal o pagamento da diferença entre o percentual de 28,86% inicialmente assegurado pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627 de 19/2/93 apenas aos militares e o percentual já incorporado. 3. Sucede que, quanto ao mérito, não há como manter a sentença que consagra direito aos 28,86% a partir de 12 de fevereiro de 1999, porquanto a esse tempo já estava em vigor a Medida Provisória nº 1.704, de 30 de junho de 1998, que acabou por estender aos servidores civis do Poder Executivo "a vantagem de 28,86% objeto da decisão do STF assentada no julgamento do Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 22.307-7", "com a explicitação contida no acórdão dos embargos de declaração". 4. Assim, **nada há que reajustar ou adequar nesse período, já coberto pelos efeitos da citada Medida Provisória nº 1.704, em 30.6.98, posteriormente reeditada até a Medida Provisória nº 2.169-43, de 24.8.2001.** 5. Nessa seara, o caso é de dar provimento à apelação e a remessa oficial no tocante ao mérito, para cancelar a condenação, reconhecida sucumbência recíproca. 6. Preliminar rejeitada, apelo e remessa oficial providas. (TRF3 APELREE 2004.61.00.004140-9, Rel Des Fed Johnson Di Salvo, DJF3 CJI DATA:26/06/2009 PÁGINA: 8)

**PROCESSUAL CIVIL ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSIONISTA. APLICAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86 % AOS PROVENTOS. PRELIMINAR PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL ACOLHIDA. PEDIDO IMPROCEDENTE.** 1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EResp nº 835761/RS, consolidou o entendimento de que ao editar a Medida Provisória nº 1704, de 30/06/1998, atualmente 2.169-43/2001 que estendeu aos servidores do Poder Executivo o reajuste de 28,86%, a Administração Pública renunciou à prescrição do direito ao referido reajuste, nos termos do artigo 191 do Código Civil de 2002. Preliminar de prescrição do fundo do direito rejeitada. 2. Nas relações jurídicas de trato sucessivo, como é o caso, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). No caso, a ação foi proposta em 11/04/2005, estando prescritas tão-somente as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda. 3. **Tendo o reajuste de 28,86% sido incorporado à remuneração dos servidores a partir de 30 de junho de 1998, por força da Medida Provisória nº 1.704, de 30/06/1998, não procede o pleito de concessão do reajuste (28,86%) após a edição do referido diploma legal.** 4. Face à improcedência do pedido, a autora arcará com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. 5. Preliminar de prescrição do fundo do direito rejeitada. No mérito, apelação da União e remessa oficial providas. (TRF3 APELREE. 2005.61.00.005466-4, Rel Des Fed Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/03/2010 PÁGINA: 77)

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à remessa oficial para reconhecer a prescrição do pedido da autora.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 02 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001433-58.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.027337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : DARLI RODRIGUES DA SILVA e outros  
: CLAUDINEI PRACIDELLI  
: DORALICE DE LIMA XAVIER  
: EDSON PEREIRA SOARES  
: GERALDO VIEIRA DA SILVA FILHO  
: JOSE VICENTE PEREIRA  
: ILSO CARLOS MARTINS  
: FABIO DE TOLEDO  
: MARISTELA GOUVEIA DE SOUZA PINTO  
: ARISTEU FLORENCIO DA SILVA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
PARTE RE' : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP  
No. ORIG. : 97.00.01433-9 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação na qual os autores **Darli Rodrigues de Silva e outros**, servidores públicos federais da Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo - CNEN/SP, objetivam a suspensão da exigibilidade da contribuição social para o Plano de Seguridade Social do servidor público civil e a devolução dos valores arrecadados a partir da edição da MP nº 560/94, ou, a cobrança da contribuição social no percentual de 6% (seis por cento) com a devolução do que foi contribuído acima deste percentual, a partir de julho de 1994, data da edição da MP nº 560/94, dada a sua inconstitucionalidade.

A r. sentença proferida em **24/09/2004** julgou **parcialmente precedente o pedido inicial**, para o fim de condenar a União e a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, a proceder "**a restituição dos valores recolhidos a maior à alíquota de 6% então vigente nos termos dos artigos 231 e 239 da Lei nº 8.112/90, a título da contribuição social do Plano de Seguridade Social - PSS da parte autora, no período de 1º/07/1994 a 24/10/1994. Correção monetária na forma prevista nos Provimentos nº 24/97 e nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora na proporção de 1% (um por cento) ao mês até 31/12/95 e, a partir de 01/01/96, na forma prevista do disposto no § 4º, do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. Custas e demais despesas ex lege e honorários advocatícios fixados na forma do art. 21 do Código de Processo Civil, ante a sucumbência recíproca**" (fls. 108/112).

A União apelou aduzindo que não cabe a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, pois de acordo com a legislação em vigor (artigo 1.062 do Código Civil vigente ao tempo e art. 1º da Lei 4.414/64), os juros legais correspondem a 0,5% ao mês (fls. 119/122).

Sem contrarrazões da parte autora e do CNEN, foram os autos remetidos a este Tribunal e distribuídos a este Relator (fls. 127v/128).

#### DECIDO.

A questão primordial trazida para apreciação no presente feito trata da majoração para 11% da alíquota da contribuição social incidente sobre a remuneração dos servidores públicos ativos, cobrada por força do art. 1º da Medida Provisória nº 560/94 e suas reiteradas reedições.

A Medida Provisória nº 560/94 (originária) foi reeditada inúmeras vezes, sob nºs 591/94, 628/94, 668/94, 724/94, 778/94, 844/95, 904/95, 946/95, 971/95, 996/95, 1022/95, 1045/95, 1071/95, 1098/95, 1130/95, 1163/95, 1198/95, 1234/95, 1271/95, 1310/96, 1350/96, 1392/96, 1434/96, 1482/96, 1646-47/98, até ser finalmente convertida na Lei nº 9.630/98, a qual por sua vez foi revogada pela Lei nº 9.783/99.

Disponha o art. 1º da MP nº 560/94:

*Art. 1º A contribuição mensal do servidor civil, ativo, incide sobre sua remuneração conforme definida no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.852, de 4 de fevereiro de 1994, e será calculada mediante aplicação das alíquotas estabelecidas na tabela a seguir, com vigência a partir de 1º de julho de 1994 e até a data de publicação da lei que disporá sobre o Plano de Seguridade Social do servidor público civil:*

A propósito, a questão foi objeto de apreciação pelo Colendo Supremo Tribunal Federal em sede da **ADIN nº 1.135/DF** de relatoria do Min. Carlos Velloso, em que o Plenário da Egrégia Corte, na sessão de 13.08.97, julgou parcialmente procedente a ação direta para declarar a inconstitucionalidade no art. 1º da Medida Provisória nº 628, de 23/9/94, e suas sucessivas reedições da expressão "com vigência a partir de 1º de julho de 1994". Transcrevo a seguir a ementa:

*"Previdência Social: Contribuição Social do Servidor Público: Restabelecimento do sistema de alíquotas progressivas pela Medida Provisória 560, de 26.7.94, e suas sucessivas reedições, com vigência retroativa a 1.7.94 quando cessara à da L. 8.688/93, que inicialmente havia instituído: violação, no ponto, pela Medida Provisória 560/94 e suas reedições, da regra de anterioridade mitigada do art. 195, § 6º, da Constituição; conseqüente inconstitucionalidade da mencionada regra de vigência que, dada a solução de continuidade ocorrida, independe da existência ou não de majoração das alíquotas em relação àquelas fixadas na lei cuja vigência já se exaurira.*

Com efeito, a Lei nº 8.688/93 instituiu alíquotas definidas para a contribuição mensal do servidor ao Plano de Seguridade Social (PSS), porém previu no art. 2º, §1º, que referidas alíquotas seriam aplicadas até 30 de junho de 1994.

Dando continuidade à cobrança da contribuição previdenciária do servidor público em atividade, foi instituída a impugnada Medida Provisória nº 560/26.07.94, a qual foi reeditada por inúmeras vezes, até ser convertida na Lei nº 9.630/23.04.98 (DO 24/04/98).

Ao reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "com vigência a partir de 1º de julho de 1994" e afastar a cobrança da contribuição no interstício entre a Lei nº 8.688/93 e o término do prazo nonagesimal contado a partir da publicação da MP 560/94, entendeu o Colendo Supremo Tribunal Federal que a MP 560/94 e suas reedições instituíram validamente a contribuição discutida, havendo ofensa apenas à anterioridade mitigada do art. 195, §6º, da Constituição Federal, uma vez que a Colenda Corte considera que o prazo nonagesimal é contado a partir da edição da primeira medida provisória reeditada.

Em conclusão, a contribuição ora questionada é inexigível somente do término de vigência da Lei nº 8.688/94 (1º/07/94) até 90 dias decorridos da edição da MP nº 560 de 26.07.94.

Na hipótese dos autos a presente ação foi ajuizada em **17/01/97** objetivando os autores a suspensão do desconto relativo a contribuição previdenciária imposto pelas medidas provisórias não convertidas em lei, ou o seu recolhimento no percentual de 6%, com a devolução dos valores recolhidos no período de julho a outubro de 1994, no entanto a publicação do acórdão que declarou a inconstitucionalidade das medidas provisórias pelo STF se deu em **5/12/97**.

Ademais, a Instrução Normativa n.53, de 14 de maio de 1.999, da Secretaria da Receita Federal, em face da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.135-9/SF determinou a devolução dos valores não pagos decorrentes de desconto indevido a título da contribuição para o Plano da Seguridade Social do Servidor Público Civil da União relativamente aos meses de julho, agosto, setembro e outubro de 1.994, com atualização monetária até 31 de dezembro de 1995 com base na variação da UFIR e, a partir de 1º de janeiro de 1.996, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, acumulada mensalmente até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento. Tal pagamento foi feito em duas parcelas, juntamente com os vencimentos de junho e dezembro de 2000.

Destarte, deve ser mantido o *decisum* para reconhecer que as alíquotas da contribuição para a Seguridade Social são devidas no percentual de 6%, no período de 1º de julho de 1994 a 23 de outubro de 1994, e posteriormente à alíquota prevista na Medida Provisória 560, bem como nas suas reedições.

Sucedo que o apelo da União insiste apenas em que não cabe a fixação dos juros de mora em 1% ao mês, pois de acordo com a legislação em vigor (artigo 1.062 do Código Civil vigente ao tempo e art. 1º da Lei 4.414/64), os juros legais correspondem a 0,5% ao mês.

Ocorre que a sentença foi proferida após a entrada em vigor do Novo Código Civil, de modo que o entendimento correto seria impor juros de mora contados da citação, em 0,5% ao mês até a entrada em vigor daquele estatuto e a partir daí conforme a taxa SELIC (artigo 406 do Novo Código Civil); disso não cuidou a sentença que fixou 1% até 31/12/1995 e a partir de 1/1/1996 o equivalente à SELIC que, nessa época, era superior a 1%.

Observo de pronto que a citação da União deu-se em **04/3/1997**, de modo que a sentença é equivocada ao marcar juros moratórios para antes disso, de sorte que na singularidade do caso os juros de mora haveriam de ser contados só a partir de 28/2/1997 à razão da taxa SELIC a que se reporta o § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. Noutro dizer: **os juros em desfavor da União correriam sempre conforme a variação da SELIC**, que durante certo período foi superior a 1%. Sucede que o entendimento pacificado no STJ é no sentido de que nos débitos da União em que são credores servidores públicos em geral os juros de mora incidem sempre à razão de 12% ao ano, aplicando-se analogicamente o

Há que se harmonizar essas situações, embora não seja tarefa fácil.

Para esse fim, levando-se em conta a jurisprudência dominante do STJ no sentido de que em favor dos servidores públicos os juros de mora são de 12% ao ano, **deve-se alterar a sentença para fixar esse percentual (12%) desde a citação (04/3/1997 - citação da ré apelante) até a entrada em vigor do Novo Código Civil, quando se levará em conta a taxa SELIC.**

Ainda, incabível a aplicação do artigo 1º/F da Lei nº 9.494/97 porque essa regra é ulterior ao ajuizamento da presente demanda (1997) e só pode incidir a partir de 24/8/2001. Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS. FAZENDA PÚBLICA. DÉBITO EM RELAÇÃO À REMUNERAÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO.**

1. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do art. 406 do Código Civil de 2002. Precedentes.

2. Constitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal Federal. Ressalva do ponto de vista da relatora.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1086944/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 04/05/2009)

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO. LIMITAÇÃO DOS BENEFICIADOS EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO. AMPLIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. JUROS DE MORA. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA MP 2.180-35/01. RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS POR ADILSON RODRIGUES E OUTROS E PELA FUNASA CONHECIDOS E PROVIDOS.**

1. Ajuizada a ação antes da vigência da MP 2.180-35/01, os juros de mora sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos devem ser fixados em 12% ao ano. Precedentes do STJ.

2.....

3. Recursos especiais interpostos por ADILSON RODRIGUES e OUTROS e pela FUNASA conhecidos e providos para reformando o acórdão recorrido, restabelecer os efeitos da sentença que julgou os embargos do devedor.

(REsp 1070920/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009)

Pela mesma razão - irretroatividade da lei nova - resta inaplicável a Lei nº 11.690/2009. Verbis:

**ADMINISTRATIVO - SERVIDOR ES PÚBLICOS - JUROS DE MORA DE 12% - ALEGAÇÕES CONSTITUCIONAIS - NÃO CABIMENTO EM RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI N. 9.494/1997 - REDAÇÃO VIGENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - EXISTÊNCIA DE REPETITIVO.**

1. Não é cabível o exame de alegações constitucionais em sede de Recurso Especial no Superior Tribunal de Justiça, sob ameaça de usurpação da competência atribuída ao Excelso Pretório pelo ordenamento jurídico pátrio.

Precedentes.

2. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidor es públicos, com atenção aos três momentos de ajuizamento da postulação autoral.

3. No caso das ações ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano. Recurso especial 1.086.944/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC. Precedentes.

4. Nas ações ajuizadas posteriormente ao aparecimento da Medida Provisória 2.180-354/2001, os juros deverão ser calculados em 6% (seis por cento). Por fim, o mesmo raciocínio se impõe à recente alteração no art. 1º-F - novamente modificado, agora pela Lei n. 11.690/2009 - que só atingirá as demandas posteriores ao seu aparecimento no ordenamento jurídico nacional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1186528/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010)

É caso, portanto, de se dar parcial provimento à apelação da ré.

Em sede de remessa oficial, já mantida a condenação principal, vê-se que os demais consectários da sucumbência são, *in casu*, adequados.

Pelo exposto, **nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022810-85.1997.4.03.6100/SP  
2006.03.99.028487-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARTHA DA ROCHA PINHEIRO e outros  
: MARIA DE LOURDES CARVALHO SILVA  
: EUGENIO JOSE VISENTIN  
: ELIANE RODRIGUES HIDALGO  
: RITA DE FATIMA ALBANO  
: MARIA DIRCE TIMOTEO PAULINO  
ADVOGADO : EDUARDO MARCIO MITSUI e outro  
PARTE AUTORA : WILSON ITARO ISHIKAWA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.22810-0 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida contra a União objetivando incorporação à remuneração e pagamento das diferenças em atraso, desde janeiro de 1993, do reajuste de 28,86%, concedido pelas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93 aos militares. Os autores são ou foram servidores públicos federais vinculados ao Ministério da Saúde e relatam que as Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, ao concederem aumentos apenas aos servidores militares, contrariaram o disposto no inciso XV do art. 37, da Constituição Federal.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou a ré à incorporação do percentual de 28,86% sobre os vencimentos dos autores, a partir de janeiro de 1993, ou da data de ingresso do servidor, se posterior, observada compensação com reajustes já concedidos pelas Lei nº 8.627/93. Ademais, determinou que os valores atrasados sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos dos Provimentos nº 24/97 e 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões de apelação, a União pugna pela modificação da base de cálculo dos honorários advocatícios para fazê-los incidir sobre o valor da causa.

*Subiram os autos, com contrarrazões.*

*É a síntese do necessário. Decido.*

Cinge-se a demanda à aplicação do reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622 /93 e 8.627 /93, aos vencimentos dos servidores civis, bem como a compensação de eventuais valores já pagos a esse título. Indefiro o requerido pela União Federal quanto à modificação do percentual e da forma de cálculo dos honorários advocatícios, pois a incidência de verba honorária decorre de lei e foi arbitrada moderadamente. Mantenho-a em 10% do valor da condenação, uma vez que em consonância com o reiterado entendimento desta Corte.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS SUFICIENTES PARA EMBASAR A DECISÃO. JUROS DE MORA. 12% AO ANO. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. OFENSA AO ART. 20, §§ 3º E 4º. NÃO-OCORRÊNCIA. REAPRECIÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. 2. As disposições contidas na Medida Provisória 2.180-35/01, por terem natureza de norma instrumental, com reflexos na esfera jurídico-material das partes, somente são aplicáveis aos casos ajuizados*

posteriormente à sua vigência, ou seja, 24/8/2001. Hipótese em que a ação foi ajuizada em abril de 2001, pelo que os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87. 3. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios estabelecidos em 10% sobre o valor da condenação não contraria o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, que possibilita a fixação dessa verba em percentual inferior. Precedentes. 4. Mostra-se nítida a intenção da recorrente de, em recurso especial, ter reduzida a verba honorária, pretensão que encontra óbice na Súmula 7/STJ, vez que demanda o reexame de matéria fática relacionada ao trabalho do advogado. 5. O pedido dos autores abrangia a condenação do réu ao pagamento do percentual de 28,86%. O pedido foi julgado parcialmente procedente para conceder aos autores o reajuste, compensados os valores já percebidos em decorrência de lei posterior. Assim, a hipótese não é de sucumbência recíproca. A parte autora decaiu de parte mínima do pedido. Aplicação do disposto no art. 21, parágrafo único, do CPC. 6. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200400688451, Rel Des Arnaldo Esteves Lima, DJ DATA:10/10/2005 PG:00418)

**AGRAVO LEGAL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - REAJUSTE - LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93 - DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA- ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC - RECURSO IMPROVIDO. I - A parte autora tem direito à diferença entre o reajuste de 28,86% e o percentual já recebido por força da Lei nº 8.627/93, devendo o aumento incidir sobre a totalidade de seu soldo, impondo-se, entretanto, na fase de execução do presente julgado, a compensação com eventuais reajustes recebidos, a fim de que não se verifique enriquecimento sem causa, não abrangendo aqueles que foram concedidos após a edição das mencionadas leis. II - Quanto aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, tendo em vista a sucumbência mínima. III - Agravo legal improvido.(TRF3, AC 200460020002018, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:18/03/2010 PÁGINA: 276).**

Assim, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024243-08.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.024243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : REGINA CELIA PADILHA e outros  
ADVOGADO : FRANCISCO ARY MONTENEGRO CASTELO  
: PATRICIA STEFONI FERNANDES  
AGRAVADO : ALFREDO ELZIO ROMANO JUNIOR  
: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS  
: CARLOS AUGUSTO NOBRE  
: GIANFRANCO SILVANO PAMPALON  
: IVAN JOSE PARIS  
: JAIR CLAUDIO FREIRE  
: JAMIL JOSE LEONARDI  
: JOAO LUCIO SPINDOLA SANCHES  
: JOAQUIM GOMES PEREIRA  
: JOSE ANTONIO DE CARVALHO SERRA  
: JOSE ANTONIO DE MESQUITA DE OLIVEIRA  
: JOSE ELIAS DE PAULA  
: JULIO MASSAJI HATSUMURA

: MAURICE EDSON ERMEL  
: MAXIMO KEZAM GABRIEL  
: MONICA MUOIO SOARES  
: NOE DIAS AZEVEDO  
: PAULO DE TARSO ANTUNES TEIXEIRA  
: PEDRO LUIZ CORREIA DOS SANTOS  
: RENATO SANTO PIETRO  
: ROBERTO GAVIOLI GAINO  
: RUTH FERNANDES ONO  
: SALOMAO SILVA NETO  
: SEBASTIAO ALVES DOS REIS FILHO  
: SERGIO ANTONIO  
: SYLVIO PEREIRA JUNIOR

ADVOGADO : FRANCISCO ARY MONTENEGRO CASTELO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.07.65483-9 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fl. 274. Tendo em vista que o requerente Ivan José Paris preenche o requisito do art. 1.211-A do Código de Processo Civil, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2011.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036532-70.2008.4.03.0000/MS  
2008.03.00.036532-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : RICARDO SANTANA DE MOURA  
ADVOGADO : CARLA PRISCILA CAMPOS DOBES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 2008.60.04.000375-7 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Ricardo Santana de Moura em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos autos de ação ordinária ajuizada com o objetivo que a ré proceda sua inscrição no Estágio de Adaptação Militar - EAM com início datado para 29/09/2008, e que ao final do curso seja o postulante habilitado à graduação de Terceiro-Sargento, independente de vaga, em ressarcimento de preterição contando antiguidade desde 12/02/2002.

Regularmente processado o feito foi proferida decisão indeferindo o efeito suspensivo à fls. 318/319.

Conforme noticiado nos autos pela Justiça Federal de 1ª grau, foi proferida sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal da agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.  
P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031056-17.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.031056-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO VIEIRA DINIZ  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.018724-4 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento contra decisão que, em autos de ação ordinária anulatória de ato administrativo que anulou homologação de licenças médicas do autor por conta de irregularidades verificadas nos atestados médicos que o autor apresentou à Administração Pública, indeferiu pedido de antecipação de tutela para o fim de suspender processo administrativo apuratório de abandono de cargo.

Foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A fls. 756/757 *o agravante requereu a decretação de sigilo nos autos* (artigo 155, Código de Processo Civil) ao argumento de que, em razão do objeto da causa, foram juntados diversos documentos pessoais com informações sobre sua saúde, tratando-se de peculiaridades que não devem ser compartilhadas de forma ampla, já que dizem respeito a sua vida privada.

De fato constam dos autos diversos documentos classificados como "reservados" pela Administração, atestados médicos, cópia de processo administrativo disciplinar e informações pessoais e funcionais do recorrente (fls. 127, 211/213, por exemplo), sendo justificada a tramitação sigilosa do feito.

Sendo assim, **fica decretado o sigilo de justiça nos autos deste agravo de instrumento**, cabendo à Subsecretaria adotar as medidas pertinentes.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-67.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.000377-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : GARANTIA REAL EMPRESA DE SEGURANCA S/C LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00003776720094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial de decadência de créditos previdenciários, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, anulou as NFLD's descritas nos autos e condenou a União Federal no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00.

A União apelou e em suas razões alegou que não cabe a condenação em honorários advocatícios, pois a improcedência quanto à decadência decorreu da observância da Súmula Vinculante nº 08, do STF, superveniente ao lançamento. Decido.

Apesar da Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal ser posterior ao lançamento, a tese esposada pela autora foi contestada pela União que, dessa forma, a ela resistiu.

Estabelecido o contraditório, o processo se desenvolve e ao final uma das partes é sucumbente, pois há pretensão resistida. Assim, devida a condenação em honorários advocatícios.

Nesse sentido, o entendimento pacífico no STJ:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. O art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do*

*pedido pela Fazenda Nacional, ou seja, quando não houver litígio com relação à inicial. 2. Hipótese em que a União reconheceu parcialmente o pleito da contribuinte e impugnou os demais pedidos, o que configura a existência de pretensão resistida, com a conseqüente sucumbência e a correta condenação em honorários. 3. Recurso Especial não provido.*

(STJ - RESP - 1050180 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HERMAN BENJAMIN - DJE DATA:04/03/2009)

Por outro lado, a condenação da União em honorários advocatícios (R\$ 5.000,00) é módica e foi fixada em patamar condizente com a complexidade da demanda.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023017-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023017-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : JORGE LUIZ BENTO DA COSTA  
ADVOGADO : MAURIZIO COLOMBA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137226620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu o medida liminar, nos autos do Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de se determinar à autoridade impetrada (Chefe do Escritório de Corregedoria da 8ª Região Fiscal da Delegacia da Receita Federal em São Paulo) que se abstenha de aplicar a penalidade de suspensão pelo período de 10 (dez) dia.

Conforme noticiado nos autos pela Justiça Federal de 1ª grau, foi proferida sentença no processo originário, o que acarreta a perda superveniente do interesse recursal da agravante.

Destarte, restou prejudicado o presente agravo de instrumento por perda de seu objeto.

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002385-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : ATILA VENDITE LOURENCO PINHEIRO  
ADVOGADO : SILVIO CESAR DE GÓES MENINO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00001084220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que deferiu a tutela antecipada para suspender a o ato convocatório do autor para o serviço militar.

Sustenta o autor que foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 17/08/2004 (fl. 48). Ao concluir o curso de Medicina, em 2010, foi convocado para se reapresentar ao serviço militar, como médico, em janeiro de 2011. Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A União alega, em síntese, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave ao Princípio da Supremacia do Interesse Público e da Estrita Legalidade e que a convocação do ora agravado é legal.

Relatados, decido.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo autor, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.* No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

**ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.**

1. *Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócua, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.*

2. *Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.*

3. *Recurso Especial conhecido mas, desprovido.*

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

**" PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. *Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).*

2. *Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art.*

*4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).*

3. *Agravo regimental não provido. STJ - AgRg no Ag 1318795 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010)*

Saliente-se, por fim, que a possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e *tempus regit actum*.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005358-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005358-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : MARCIA APARECIDA CAUS e outros  
: MARCIA DE ANDRADE SIQUEIRA LIMA  
: MARILICE LEVENHAGEN PELEGRINI  
: MARIO SERGIO PERALVA  
: NEIDE TAZUKO KOGA  
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00117740420024030399 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Transitada em julgado ação movida por servidores públicos federais, intentou a União a execução do julgado relativamente aos honorários de sucumbência no valor total de R\$ 95.638,75 (fls. 259/261).

Devidamente intimados, os devedores peticionaram a reconsideração da decisão que ordenou o início da execução aduzindo serem beneficiários da justiça gratuita (357/358), sendo então proferido o seguinte despacho (fl. 359 do agravo, fl. 351 da ação originária):

"Fls. 349/350. Reconsidero o despacho de fls. 342, visto que, com efeito, foi deferido aos autores às fls. 189 do feito, o benefício da assistência judiciária gratuita, decisão que restou irrecorrida a tempo e modo. Assim, indefiro a execução requerida às fls. 251/255. Nada mais sendo requerido, arquivem-se os autos com baixa-findo. Int."

Em face deste despacho a União limitou-se a reiterar o pedido de intimação dos executados na forma do artigo 475-J, do Código de Processo Civil, afirmando ter ocorrido mudança patrimonial dos servidores a justificar o prosseguimento da execução (fls. 364/370).

Foi então proferida a decisão ora agravada (fl. 385 do instrumento, fl. 377 dos autos originais) que, sem acréscimo de fundamento, reputou prejudicado o pedido da União e **manteve decisão anterior nestes termos**:

"Fls. 356/376: Prejudicado o requerido pela União, posto que este Juízo ao conceder a justiça gratuita, às fls. 189, entendeu haver os requisitos essenciais à sua concessão.

Outrossim, conforme se infere da inicial, os autores, quando da propositura da ação e no momento da concessão do benefício, eram servidores públicos federais e atualmente, continuam na mesma condição, não havendo nos autos qualquer novo elemento a caracterizar o desaparecimento dos requisitos necessários a concessão do benefício, motivo pelo qual fica indeferida a pretensão da União.

Assim sendo, cumpra-se a parte final do despacho de fls. 351, arquivando-se os autos, com baixa-findo."

Nas razões do presente agravo de instrumento a União Federal insiste no prosseguimento da execução do julgado sustentando que a decisão que concede os benefícios da justiça gratuita não faz coisa julgada material, pois a Lei nº 1.060/50 é expressa em obrigar o vencido ao pagamento de honorários e custas dentro de cinco anos, caso ocorra mudança de condição econômica.

Afirma que o benefício não se destina a servidores públicos, mas ao hipossuficiente econômico, não sendo esta a *situação atual* dos agravados que integram o quadro de servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Decido.

Inicialmente há que se reconhecer que a matéria encontra-se preclusa.

Sucedendo que a decisão ora agravada tão somente manteve decisão anterior de fl. 351 (fl. 359 do instrumento) que indeferiu a execução requerida, contra a qual não houve insurgência tempestiva, de modo que se operou a **preclusão**, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Diante de uma decisão que lhe traz gravame - como inequivocamente ocorreu com aquela em que o d. magistrado indeferiu o início da execução do julgado - cabe a parte acomodar-se ou recorrer; o Código de Processo Civil desconhece, em 1ª instância, o pedido de reconsideração, e se o mesmo é usado entre os advogados como "praxe", fazem-no por conta e risco, já que não há base legal e quem dele se vale corre o risco de ter contra si - como aqui ocorreu - a preclusão.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Se a exequente ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de reiterar o pedido, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.

Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de mera reiteração de pedido, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.

Neste sentido é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(REsp 588.681/AC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 01/02/2007 p. 394)

RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO QUE IMPÕE OBRIGAÇÃO DE FAZER - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NO PRAZO - REITERAÇÃO, POR DESPACHO, DO CONTEÚDO DA DECISÃO ANTERIOR - REABERTURA DO PRAZO PARA AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - OCORRÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - O prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame, e não de despacho posterior que simplesmente reitera o conteúdo da decisão anterior;

II - A parte recorrente, ao ter ciência da decisão que lhe impõe um gravame, deve interpor o recurso de agravo de instrumento desde logo, dentro do prazo legal, sob pena de preclusão;

III - No caso dos autos, observado pelo Tribunal de origem que o despacho agravado, sem qualquer conteúdo decisório, significou simples reiteração da decisão anterior irrecorrida, correto o entendimento no sentido de reconhecer a intempestividade do recurso de agravo de instrumento;

II - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009)

De todo modo, afigura-se desprovida de qualquer fundamento sério a alegação de que ganhos salariais nos últimos anos de servidores públicos federais que continuam exercendo o mesmo cargo pudessem acarretar "mudança de fortuna" a autorizar o prosseguimento de execução de honorários advocatícios no valor total de mais de R\$ 95.000,00 a ser rateado entre cinco devedores.

A tudo isso acresço que o acórdão que manteve a sentença de improcedência transitou em julgado para a União em 07/11/2003 (fl. 220), contudo a execução da respectiva condenação em verba honorária foi intentada apenas 26/03/2010 (fl. 259), quando já decorrido prazo superior a cinco anos previsto no artigo 12 da Lei nº1.060/50.

Embora a União aguardasse definição nos autos de anterior agravo de instrumento tirado contra decisão proferida em incidente de impugnação ao valor da causa, tal circunstância, por si mesma, não impediria o início da execução, já que a matéria pendente dizia respeito apenas ao "quantum" sobre o qual incidiria a condenação, e não ao direito de fundo.

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Como trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005566-22.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : CIMARA APARECIDA DE LEAO  
ADVOGADO : CIMARA APARECIDA DE LEAO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00224157320094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 15/19 (fls. 153/157 dos autos originais) que **deferiu o pedido de tutela antecipada** para determinar à ré ora agravante que, no prazo de 30 (trinta) dias, cumpra a obrigação de instituir, em benefício da autora, **com efeitos financeiros a partir da data do óbito de sua mãe (12.5.2009)**, Laura Machado Leão, a pensão deixada pelo pai da autora, Arlindo Telles de Leão, ex-combatente da Força Expedicionária Brasileira - FEB, desde que não cumulada com quaisquer valores percebidos dos cofres públicos, ressalvado o direito de opção.

*Nas razões do agravo a União insurge-se apenas quanto à atribuição de efeitos retroativos à tutela antecipada.*

Sustenta, em resumo, que neste aspecto a decisão recorrida implica em violação ao artigo 100 da Constituição Federal e ao artigo 730 do Código de Processo Civil.

#### Decido.

Cinge-se a controvérsia ora noticiada tão somente acerca da possibilidade ou não de atribuição de *efeitos pretéritos* à tutela antecipada em desfavor de ente público.

A ação originária foi ajuizada em 09/10/2009 por Cilmara Aparecida de Leão que pleiteou, em sede de antecipação de tutela, o imediato pagamento da pensão a que a requerente faz jus desde a data do falecimento de sua mãe, 12/05/2009, no valor equivalente ao posto de segundo Tenente das Forças Armadas.

A interlocutória proferida em 27/01/2001 concedeu a tutela nos termos requeridos.

Sucedem que os valores vencidos eventualmente devidos pela União somente poderão ser cobrados mediante regular processo de execução nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, com observância do disposto no artigo 100 da Constituição Federal.

Ou seja, a expedição de precatório só tem lugar em processo de execução contra a Fazenda Pública, o qual inexoravelmente deve ter início pela citação da executada nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil. Efetivamente, o benefício concedido em sede de antecipação de tutela **somente projeta efeitos para o futuro**, até porque envolve a prestação de *verbas alimentares* que visam necessariamente a preservação e a subsistência da parte que a reclama, e não a reparação de algum dano ou prejuízo.

Sendo assim, afigura-se inadequada a ordem de imediato pagamento de quantias pretéritas (anteriores ao deferimento da tutela) sem a observância do procedimento previsto no artigo 100 da Constituição Federal.

A jurisprudência deste Tribunal é firme neste sentido (destaquei):

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REMUNERAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL - PEDIDO IMPROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto **a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios**. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

(...)

(AC 201003990308069, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 22/12/2010) PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.

(...)

**III- Não se mostra adequada a determinação do pagamento retroativo em sede de tutela antecipada, uma vez que o recebimento de eventuais parcelas vencidas deve obedecer à disposição do art. 100, § 1º, da Constituição Federal.**

IV- Recurso parcialmente provido.

(AI 201003000260803, Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, 27/01/2011) DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. RURÍCOLA.

APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. VIOLAÇÃO DO ART. 100 DA CF. NÃO OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

**1. O pagamento de valores atrasados somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada. Precedentes desta Corte.**

2. Tendo o INSS já implantado o benefício pleiteado, não se justifica a concessão de tutela antecipada para o pagamento das parcelas vencidas, que deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal.

3. Recurso desprovido.

(AC 200903990328893, Juíza Federal Convocada GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/03/2010)

Deste modo, os valores vencidos eventualmente reconhecidos em sentença deverão ser objeto de regular execução de sentença.

Neste tocante a decisão encontra-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal, razão pela qual **defiro antecipação dos efeitos da tutela recursal para afastar os efeitos pretéritos da tutela concedida em primeiro grau.**

Comunique-se ao Juízo de origem com urgência.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

### **Expediente Nro 8957/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203667-51.1996.4.03.6104/SP

97.03.061487-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : ANTONIO FRANCISCO LIMA

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outros

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

PARTE RE' : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 96.02.03667-2 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo exequente em face de sentença que extinguiu o processo de execução com fundamento no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil, tendo em vista que o pagamento feito pela CEF teria sido considerado correto.

Apela o exequente reclamando que faz jus a contabilização de juros progressivos também em relação a períodos anteriores aos extratos juntados pela CEF. Pede, pois, a reforma da decisão.

DECIDO

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, incluindo aqueles de período anterior à sua gestão, pois tem a prerrogativa legal de exigir-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90):

**"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF - ART. 604, § 1º DO CPC.**

**1. Para fins de elaboração da memória de cálculo indispensável à execução do julgado, cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS, nos termos do art. 604, § 1º do CPC.**

**2. Com a Lei 8.036/90, as contas foram centralizadas pela CEF, tendo determinado o art. 24 do Decreto 99.684/90 que o banco depositário, na ocasião da migração das contas, deveria informar à CEF, de forma detalhada, a movimentação relativa ao último contrato de trabalho.**

**3. No período anterior à migração, excepcionada a situação descrita no mencionado art. 24 do Decreto 99.684/90, a responsabilidade pelo**

fornecimento de tais extratos é do banco depositário.

4. Como a CEF é agente operadora do Fundo, tem ela a prerrogativa de exigir dos bancos depositários os extratos necessários e, no caso de resistência, requerer ao magistrado sejam compelidos os responsáveis a exhibir os documentos em juízo.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp nº 887.658/PE, Segunda Turma, rel. Ministra Eliana Calmon, DJU 11/04/2007, p. 235)

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ARTIGO 332 DO CPC E 29-C, DA LEI N. 8.036/90, COM A REDAÇÃO QUE LHE FOI DADA PELA MP N. 2.164-41. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. ARTIGO 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO STJ. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. RESPONSABILIDADE DA CEF, COMO GESTORA DO FGTS.

(...)

4. Compete à Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora e centralizadora dos recursos relativos ao FGTS, emitir regularmente extratos das contas vinculadas e apresentá-los nos autos do processo de execução quando requisitados pelo juiz, ex vi do disposto no art. 604, § 1º, do CPC, sob pena de ser reputada litigante de má-fé por opor resistência injustificada ao andamento do processo e de serem reputados corretos os cálculos apresentados pelo credor.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 852.530/CE, Segunda Turma, rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJU 06/02/2007, p. 292)

Observo que a parte autora até juntou extratos que comprovam o alegado em fls. 243/259. Considero a manifestação de fls. 219/220, também, suficiente para manifestar inconformismo para se evitar, ao menos, a preclusão. E repita-se: depois a parte juntou aos autos extratos anteriores aqueles considerados pela CEF, sendo que a contadoria apenas afirmou a correção da conta da CEF (fls. 227) com base nos extratos que esta juntou (fls. 209/211).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença e determinar a continuidade do feito, com a apresentação, pela CEF, dos extratos anteriores acima mencionados.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1102051-35.1995.4.03.6109/SP

98.03.004157-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE LIMEIRA SP  
ADVOGADO : PATRICIA HELENA BOTTEON DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 95.11.02051-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Alimentação e Afins de Limeira, com pedido de diferenças de correção monetária, decorrentes da aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%, relativos ao IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, e de junho/87 (26,06%) e fevereiro/91 (21,87%), sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Citada, a CEF apresentou contestação. Alega preliminares, levanta prescrição e refuta o mérito. A União também foi citada e contestou, arguindo sua ilegitimidade passiva para a causa.

O processo foi extinto sem julgamento de mérito, por ilegitimidade ativa, com base no artigo 267, VI, do CPC.

A parte autora apelou e a sentença foi mantida em segunda instância. Interposto Recurso Extraordinário, o E. STF reconheceu a legitimidade *ad causam* do Sindicato e determinou o retorno dos autos ao Tribunal, para prosseguimento do feito.

## **DECIDO**

Conforme determinação do E. STF, e com base no artigo 515, parágrafo 3º, do CPC, passo a decidir.

São impertinentes quaisquer perquirições referentes a juros progressivos, uma vez que não compõem o objeto da presente.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que os extratos das contas não são indispensáveis à propositura da ação (REsp n. 223845/PE, 1ª Turma, rel. Min. Garcia Vieira, j. em 16.11.99, DJU de 7.2.2000, p. 125; REsp n. 341443/PB, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 2.12.2003, DJU de 15.3.2004).

**"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DESNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. LEGITIMIDADE DA CEF. CARÊNCIA DA AÇÃO EM RAZÃO DA LC 110/2001. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - O extrato da conta de FGTS não é indispensável à propositura da ação, podendo sua ausência ser suprida por outras provas.*

*II - A prescrição, no caso, é trintenária (Súmula 210/STJ). III - A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para responder às ações versando sobre correção monetária dos saldos de FGTS.*

*IV - A Lei Complementar nº 110/2001 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas, propondo, de outro lado, acordo pelo qual o débito é recomposto em parcelas e com deságio, sendo evidente a optatividade da adesão, mantendo íntegro o direito de ação perante o Judiciário.*

*V - Consoante entendimento do Colendo STF, o índice aplicável, para fins de correção monetária, é o IPC, com os seguintes percentuais: janeiro/89 - 42,72% e abril/90 - 44,80%.*

*VI - Os juros de mora devem ser mantidos, eis que fixados de acordo com a pretensão da CEF.*

*VII - A CEF deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da condenação, tendo em vista que os autores decaíram em parte mínima do pedido.*

*VIII - É inadmissível a isenção da verba honorária, visto que a ação foi ajuizada anteriormente à entrada em vigor da MP 2164-41 de 24/08/2001.*

*IX - Recurso da CEF improvido. Provido o recurso dos autores."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2007.03.99.003664-2, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/04/2007, p. 898).*

**"PROCESSO CIVIL E FGTS. APELAÇÃO CIVIL E AGRAVO REGIMENTAL. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. JUNTADA DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR E INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS E ACORDO PREVISTO NA LEI COMPLEMENTAR 110/2001 OU PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. IPC. JANEIRO/89: 42,72%. ABRIL/90: 44,80%. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. Levando-se em consideração a condição de hipossuficiência do trabalhador em relação ao Estado e a situação de leigo em que a maioria se encontra quando das discussões jurídicas, a cautela exige que os advogados sejam notificados de todos os atos que tenham como consequência o término do processo, justamente para que não lhes tirem a oportunidade de bem orientar os seus clientes e esses não saiam prejudicados.*

*2. Por conseguinte, é de ser mantida a r. decisão que indeferiu o pedido de homologação dos Termos de Adesão, nos termos da Lei Complementar 110/01, firmados com os autores FABIO FRANKLIN DUARTE e SUELI DOS SANTOS FONTES.*

*3. Os extratos bancários reforçam a comprovação do pedido inicial, mas somente terão real utilidade no momento da liquidação de sentença, caso o pedido exordial seja julgado procedente.*

*4. Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas e não à restrição da discussão da questão em juízo.*

*5. Somente a CEF é parte legítima para figurar na demanda onde se discute a correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS, o que afasta a legitimidade dos Bancos Depositários para figurar no pólo passivo da ação na qualidade de litisconsorte.*

*6. O prazo prescricional do pagamento das contribuições para o FGTS é de trinta anos, devendo ser este o prazo para a revisão dos valores depositados na conta vinculada.*

7. O C. STJ pacificou o entendimento no sentido de que o índice a ser utilizado para a correção dos saldos fundiários deve ser o IPC nos meses de janeiro/89 e abril/90, no percentual de 42,72% e 44,80%, respectivamente. Portanto, mantenho a r. sentença de primeiro grau, nesta parte, para reconhecer como devidos os índices referentes aos meses de janeiro/1989 e abril/1990.

8. A correção monetária deverá ser efetuada de acordo com os critérios adotados pelo Provimento 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal. 9. Os juros moratórios são devidos, conforme fixado pela r. sentença, contados a partir da citação, caso demonstrado efetivo saque, em sede de liquidação. Ainda no que diz respeito aos juros, não conheço da alegação de inaplicabilidade da taxa Selic, haja vista que a referida taxa não foi objeto da condenação.

10. Não se pode aplicar a isenção dos honorários advocatícios, nos termos da Medida Provisória 2.164-41, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, uma vez que o presente feito foi ajuizado em data anterior. Sendo assim, mantenho os honorários conforme fixados pela r. sentença de primeiro grau." (TRF da 3ª Região, AC 2000.61.00.003815-6, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 13/04/2007, p. 523).

A **Súmula n.º 249** do Superior Tribunal de Justiça afirma a legitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar no pólo passivo da relação processual.

Com base na orientação sumular, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva da União e do Banco Central do Brasil para a causa e afasto a mesma preliminar para a CEF.

Inexiste inépcia da inicial.

Pleiteia-se que sejam corrigidas as contas do FGTS com a inclusão dos chamados expurgos inflacionários. O entendimento jurisprudencial é pacífico e unânime em reconhecer ser devido o reajuste dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelos expurgos inflacionários dos Planos Governamentais, com aplicação de índices do IPC nas referidas contas. Se por acaso inexistisse perfeita fundamentação legal do pedido, tenho que não se deve abrir mão para a extinção do feito, se ao Magistrado e à ré foi dado a entender o pleito do autor, tanto que houve contestação do mérito da questão (Precedente: RESP 199900181093 - RECURSO ESPECIAL 205692 - Relator(a) Min. JOSÉ DELGADO - STJ - DJ DATA:01/07/1999 PG:00147).

Presente o interesse de agir decorrente da necessidade de obtenção do provimento jurisdicional para assegurar a correção das contas vinculadas em comento. O ajuizamento de Ação Civil Pública não retira da parte autora o interesse de agir para buscar a confirmação do seu direito. Preliminar rejeitada.

O Superior Tribunal de Justiça igualmente pacificou o debate quanto à prescrição, aplicando a Súmula 210 - que consagra a tese da prescrição trintenária - não apenas para a cobrança das contribuições ao FGTS, como também às demandas aforadas pelos titulares das contas em busca de diferenças de correção monetária (REsp n. 539339/MG, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, j. em 9.12.2003, DJU de 15.3.2004, p. 173; REsp n. 333151/ES, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 26.3.2002, DJU de 10.3.2003, p. 151).

## **DOS EXPURGOS**

A matéria de fundo está sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

*"Súmula 252. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."*

Significa que é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente) e que inexistem expurgos quanto a junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, pois o STJ acolheu como corretos os índices já aplicados de 18,02% (LBC), 5,38% (BTN) e 7,00% (TR), respectivamente.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 252 DO STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.705/71. LEI 5.958/73. 1. A jurisprudência restou pacificada no sentido de que, em qualquer hipótese, é devido o creditamento, nas contas vinculadas ao FGTS, do IPC quanto às perdas de janeiro de 1989 e de abril de 1990 (42,72% e 44,80%, respectivamente) 2. A Suprema Corte, ao afirmar*

aplicável o IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, firmou entendimento no sentido de que, por ostentar o FGTS natureza estatutária, sujeitando-se a um regime jurídico que o discipline, não há questão de direito adquirido a ser examinada, relegando ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis. 3. Nessa esteira, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 25 de outubro de 2000 reconheceu o direito de reajuste dos saldos fundiários nos meses de janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% quanto às de abril de 1990, afastando a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados. 4. Firmado o entendimento, portanto, no sentido de que o correntista fundiário tem direito à correção dos valores depositados na conta vinculada ao FGTS nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR). 5. No tocante aos juros progressivos, o artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano. 6. No caso, os documentos acostados aos autos indicam que a parte autora optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, que instituiu a taxa fixa de juros de 3% ao ano, sem os efeitos retroativos previstos na Lei nº 5.958/73. 7. Agravos legais a que se nega provimento." (AC 200961000036394- APELAÇÃO CÍVEL 1482960-Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF-TRF3-DJF3 CJI DATA:08/04/2010 PÁGINA: 218).

Já o IPC de março/90, no percentual de 84,32%, foi creditado, conforme consta do Comunicado nº 002067 do BACEN e do Edital nº 04/90 da CEF (AC 199903990772888- APELAÇÃO CÍVEL 520149-Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI-TRF3- DJF3 CJI DATA:16/09/2009 PÁGINA: 91).

São devidas, portanto, apenas diferenças de correção monetária, decorrentes da aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%, relativos ao IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.

O valor da condenação deve receber a incidência da correção monetária desde o tempo em que se tornaram devidas cada uma das diferenças reconhecidas como de direito.

Até a data do saque da conta vinculada, a atualização monetária e os juros devem ser calculados consoante os critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal - CEF para os depósitos da espécie. A partir de então, a correção monetária é devida até o efetivo pagamento e em conformidade com a Resolução 134/2010 no E. CJF, cujos índices traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional.

No tocante aos juros de mora - que não se confundem com aqueles aplicados diretamente nas contas vinculadas -, a jurisprudência da Turma firmou-se no sentido de que são devidos: a) apenas em caso de levantamento das cotas, situação a ser apurada em execução; b) a partir da citação ou do saque do saldo, o que ocorrer por último; c) na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na de 12% ao ano a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil (TRF/3, 2ª Turma, AC 900104/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello; TRF/3, 2ª Turma, AC 1134054/SP, rel. Des. Cotrim Guimarães).

Acolhido em parte o pedido inicial, deve ser fixada sucumbência recíproca.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, acolho as preliminares de ilegitimidade passiva para a causa em relação à União e ao Banco Central do Brasil, afasto as demais preliminares, e DOU provimento à apelação da parte autora para condenar a CEF ao pagamento das diferenças de correção monetária decorrentes da aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%, relativos ao IPC dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 sobre as contas vinculadas dos substituídos constantes dos autos.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205728-45.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.015278-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira

APELANTE : FERNANDO VIEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.02.05728-0 1 Vr SANTOS/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em processo de execução (expurgos de FGTS) no qual teve vez a decretação de sua extinção, dada a satisfação do crédito pelo credor com o pagamento.

Os apelantes alegam, em resumo, que o crédito efetuado pela CEF em sua conta vinculada não corresponde ao devido valor da condenação. Aduz que os cálculos estão incorretos e requer a anulação da sentença para que a execução prossiga até o pleno cumprimento da obrigação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando que o relator, por mera decisão monocrática, negue seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Examinemos, pois, a matéria discutida:

Sem preliminares, passo ao exame do mérito.

Não existe demonstração objetiva, por parte da apelante, de supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observo que todos os *critérios* da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifico que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos (fls. 307/318, 381/384 e 387/391).

Em seu apelo, o exequente quer fazer valer o raciocínio de que não foram juntados todos os extratos de suas contas de FGTS

Embora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça seja pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, no presente caso a apelante sequer especificou quais seriam as contas/períodos a que se relacionariam os extratos faltantes, fazendo, afinal de contas, impugnação genérica ao cumprimento do julgado. Nesse sentido, confira-se:

**AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1349401 Nº Documento: 12 / 33**

**Processo: 2005.61.26.000041-2 UF: SP Doc.: TRF300228231**

**Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO**

**Órgão Julgador PRIMEIRA TURMA**

**Data do Julgamento 14/04/2009**

**Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ2 DATA:11/05/2009 PÁGINA: 311**

**Ementa:**

**"FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA**

**EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO -- PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.**

1. Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2. De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3. A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4. Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevivendo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5. Apelo não conhecido."

AC 199903990784295 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 521123

Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF

Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA

Fonte DJF3 CJ1 DATA:20/05/2010 PÁGINA: 92

Decisão:

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

Ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS CONTAS DO FGTS. SÚMULA 252 DO STJ. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Instada no feito executivo, a Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada do exequente demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como apurou o débito, corrigido até 10/04/2004, depositando juros e atualização monetária (JAM).

2. A CEF foi condenada a proceder a correções na conta fundiária do exequente, pelos índices apresentados pelo STJ, e isso, pelos cálculos apresentados, foi feito. Não deixando de considerar fevereiro/89, março/90, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91.

3. A planilha (extrato analítico e sua evolução) trazida à colação não oferece dificuldade alguma à análise dos cálculos, pois estão perfeitamente identificados o saldo da conta vinculada, as atualizações aplicadas e suas épocas, sendo a conferência mero cálculo aritmético.

4. Demonstrado que o quantum devido ao apelante foi adimplido pela executada, mister a manutenção da sentença recorrida.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

Portanto, a pretensão do recorrente não pode ser acolhida porquanto extrapola os limites da coisa julgada.

Por este motivo, não vejo razão para modificar o julgado.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.R.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-08.2000.4.03.6004/MS

2000.60.04.000718-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta

APELANTE : JULIAO CHAPARRO

ADVOGADO : MARA MARIA BALLATORE HOLLAND

APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal almejando que seja declarada suposta omissão da decisão monocrática de fls. 64/66.

No seu recurso, a parte embargante alega, em suma, que a decisão monocrática incorre em omissão por não ter fixado honorários advocatícios em favor da União Federal, sendo que ausência de condenação em verba honorária não foi objeto de recurso voluntário e que a remessa oficial, possui efeito devolutivo pleno, inclusive as condenações acessórias.

#### **Decido.**

Analisando as razões da apelada, ora embargante, verifico que são improcedentes.

Como é cediço, utiliza-se a via processual dos Embargos de Declaração para sanar omissão, contradição ou obscuridade na decisão judicial.

Inexistindo omissão, contradição ou obscuridade não subsiste interesse processual na interposição dos embargos.

Os argumentos levantados pela embargante demonstram, com clareza, que a intenção da embargante é a de que o Juízo fixe honorários advocatícios em favor da União Federal, visando, única e exclusivamente, isso, e não o de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão.

Cumprido observar que pela decisão monocrática embargada, foi negado seguimento ao recurso à apelação dos autores, decorrendo, então, por consequência lógica, a manutenção da r. sentença na íntegra, a qual julgou improcedente a ação, deixando de condenar os autores nas verbas de sucumbência em razão da gratuidade da justiça.

Vale ressaltar, ainda, que a embargante argumenta que a ausência de condenação em verba honorária não foi objeto de recurso voluntário e que a remessa oficial, possui efeito devolutivo pleno, inclusive as condenações acessórias.

Entretanto, ressalto que a r. sentença, julgou improcedente o pedido contido na inicial, não tendo, portanto, sido objeto de reexame necessário.

Posto isso, **CONHEÇO** dos embargos de declaração, mas **NEGO-LHES PROVIMENTO**.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2011.

Heraldo Vitta

Juiz Federal Convocado

00005 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0413110-06.1986.4.03.6100/SP  
2001.03.99.016878-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
RECORRENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
RECORRIDO : MOSTAFA KAMEL NOSSEIR (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LEILA AZEVEDO SETTE  
ENTIDADE : Instituto do Acucar e do Alcool IAA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.04.13110-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão monocrática de fls. 208 e verso, que determinou a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, com fundamento no artigo 114 da Constituição Federal.

Afirma a embargante, para fins de prequestionamento, que o v. acórdão é omissivo quanto à aplicação do artigo 27, § 10, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

No presente caso, a decisão embargada determinou a remessa dos autos à Egrégia Justiça do Trabalho, com fulcro no artigo 114 da Constituição Federal, por versar a lide sobre matéria trabalhista.

Todavia, preceitua o parágrafo décimo do artigo 27 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

"Art. 27...

**§ 10 - Compete à Justiça Federal julgar as ações nela propostas até a data da promulgação da Constituição, e aos Tribunais Regionais Federais bem como ao Superior Tribunal de Justiça julgar as ações rescisórias das decisões até então proferidas pela Justiça Federal, inclusive daquelas cuja matéria tenha passado à competência de outro ramo do Judiciário."**

Com base no referido diploma normativo cabe à Justiça Federal o processamento e julgamento das ações nela propostas até a data da promulgação da Constituição/88.

Considerando que a reclamatória foi distribuída inicialmente perante a Seção Judiciária do Rio de Janeiro, em **07/07/1981**, antes de 05 de outubro de 1988, compete a Justiça Federal o processamento e julgamento do feito.

Sendo assim, ocorreu a alegada omissão, que passo a sanar para reconhecer a competência da Justiça Federal para o julgamento da lide, a teor do artigo 27, § 10, da Constituição Federal.

Por esses fundamentos, dou provimento aos embargos de declaração para suprir a omissão apontada, nos termos da fundamentação acima.

I.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2011.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004306-31.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.004306-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira  
APELANTE : CINERIA SONIA SIERRA HERNANDES  
ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cinéria Sonia Sierra Hernandez, em face de sentença que reconheceu a prescrição do direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e do direito à correção monetária, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Não há o que se falar em prescrição em relação aos juros progressivos, uma vez que se trata de violação ao direito que se opera todo mês (entendimento das súmulas 85/STJ e 443/STF), devendo ser aplicada a tese da prescrição trintenária consagrada na Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 5.107/66. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. OPÇÃO RETROATIVA.**

**I - A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ.**

**II - No caso da não aplicação da taxa de juros progressivos sobre o saldo da conta do trabalhador, o prejuízo renova-se a cada mês, de forma que só estão atingidas pela prescrição as parcelas vencidas antes dos 30 (trinta) anos anteriores ao ajuizamento da ação. Precedente do Egrégio STJ.**

**III - Assim, tendo em vista o ajuizamento da ação em 26 de novembro de 2003, tenho que não estão prescritas as parcelas que seriam devidas a partir de novembro de 1973.**

**IV - Através dos documentos acostados os autores comprovaram a ocorrência de opção retroativa ao regime do FGTS. Dessa forma, conclui-se que é devida a progressividade dos juros sobre o saldo das contas vinculadas.**

V - Em relação à litisconsorte que comprovou a opção pelo FGTS sob a égide da Lei 5107/66, é de se reconhecer a falta de interesse de agir quanto ao pedido de aplicação de juros progressivos.

VI - Não são devidos honorários advocatícios em razão do disposto no art. 29-C, da Lei 8036/90, com as modificações introduzidas pela MP 2164-41 de 24/08/01.

VII - Recurso dos autores parcialmente provido."

(TRF da 3ª Região AC 2003.61.04.017244-4, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 24/11/2006, p. 423)

"FGTS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS NS. 5.107/66 E 5.958/71. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO SUCESSIVO.

1. Se a questão suscitada restou suficientemente apreciada nos embargos de declaração, não há por que cogitar de ofensa ao disposto no art. 535 do CPC.

2. 'A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos' - Súmula n. 210/STJ.

3. Por ser uma relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente em relação às parcelas anteriores a 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

4. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, REsp 917299/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 23.05.2007, p. 257)

De fato, restou pacificado o debate quanto à prescrição, aplicando a Súmula 210 - que consagra a tese da prescrição trintenária - não apenas para a cobrança das contribuições ao FGTS, como também às demandas aforadas pelos titulares das contas em busca de diferenças de correção monetária (REsp n. 539339/MG, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, j. em 9.12.2003, DJU de 15.3.2004, p. 173; REsp n. 333151/ES, 2ª Turma, rel. Min. Peçanha Martins, j. em 26.3.2002, DJU de 10.3.2003, p. 151).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem e prosseguimento do feito em seus subseqüentes trâmites.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de março de 2011.

Leonel Ferreira

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001550-97.1993.4.03.6000/MS

2004.03.99.030992-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni  
APELANTE : DAMASCO SANTANA DA SILVA  
ADVOGADO : TEREZA CRISTINA BRANDAO NASSIF  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : SALOMAO FRANCISCO AMARAL  
No. ORIG. : 93.00.01550-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS  
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, **Damasco Santana da Silva**, em ação ordinária, que move contra a **Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS**, em face da r. sentença de primeiro grau (fls. 442/453) que julgou improcedente o pedido, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, a serem cobrados nos termos do art. 12, da Lei n.º 1.060/50. O autor postulou provimento jurisdicional que anulasse o ato em que se deu sua dispensa do serviço público e, conseqüentemente, que determinasse sua reintegração aos quadros da requerida, com o pagamento das verbas remuneratórias a partir do momento em que foi afastado do cargo, acrescidas de seus consectários legais.

Argumentou o autor, na exordial, que fora admitido pela requerida na função de Auxiliar Operacional em 11/01/1988, sob o regime da CLT, tendo sido dispensado por justa causa, sob a alegação de cometimento do crime previsto no art. 16, da Lei n.º 6.368/76. Como foi absolvido dessa acusação no âmbito da Justiça Criminal, entendeu que a requerida não poderia tê-lo dispensado, sob pena de violação do art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal. Asseverou ainda que, no inquérito administrativo instaurado para a apuração dos fatos, não foi lhe assegurado o direito ao contraditório e à ampla defesa, haja vista que, no início do procedimento apuratório, encontrava-se preso e, nada obstante, não foi requisitado para acompanhar a colheita dos depoimentos, sequer tendo sido nomeado defensor dativo ou "ad hoc" para assisti-lo.

O Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, na forma acima exposta. Em suas razões de decidir, refutou os argumentos lançados na exordial, assinalando que o requerente foi dispensado por justa causa e não negou os fatos que ensejaram a resolução contratual motivada. Asseverou que a sua posterior absolvição no âmbito criminal era irrelevante, haja vista tratar-se de esferas autônomas e, por isso, independentes entre si, podendo o acusado vir a ser absolvido no processo penal e penalizado no processo administrativo, como de resto verificado na hipótese dos autos. Relativamente ao processo administrativo disciplinar, que resultou na aplicação da penalidade de dispensa, concluiu o MM. Juízo de primeiro grau pela inexistência da alegada nulidade, aduzindo que, à época do início da colheita de depoimentos, o apelante encontrava-se solto, tendo sido inclusive convocado para acompanhar os trabalhos da Comissão de Inquérito, o que não fez por livre e espontânea vontade. Acrescentou ainda que não se justificava, ferindo mesmo o princípio da razoabilidade, a exigência de nomeação de defensor ou curador para assistir o apelante no processo disciplinar, uma vez que, à época dos fatos, este era maior de idade e encontrava-se no pleno domínio de suas faculdades mentais, inexistindo qualquer informação, nos autos, acerca de suposto defeito intelectual que pudesse ensejar vício de percepção. Consignou, por derradeiro, que a vinculação ditada pelo art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal, alcança a Administração Pública apenas em caso de crime que não configure falta disciplinar, nos termos definidos pela Lei nº 8.112/90 e para efeito do que dispõe o art. 92, inc. I, do Código Penal.

Inconformado, o autor apelou (fls. 467/472), requerendo a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

### **É o breve relatório.**

#### **Decido.**

O Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, a teor do que dispõe o art. 557, "caput", do CPC.

É o caso dos autos.

Com efeito, é notório que o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei, sob pena de operar-se a preclusão temporal.

Nesse passo, o art. 508 do Código de Processo Civil preceitua:

*"Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de quinze dias."*

Com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 8.950/94, o mencionado dispositivo legal unificou os prazos da maioria dos recursos, prevendo o prazo de 15 (quinze) dias para a interposição do recurso de apelação.

O art. 506, inc. II, do CPC, por sua vez, prescreve:

*"O prazo para a interposição do recurso, aplicável em todos os casos o disposto no art. 184 e seus parágrafos, contar-se-á da data: II - da intimação às partes, quando a sentença não for proferida em audiência;"*

Na hipótese "sub examine", a i. advogada, constituída à fl. 465, retirou os autos em carga no dia 21.10.2003, consoante demonstra o comprovante acostado à fl. 466, iniciando-se a contagem do prazo em 22.10.2003 (quarta-feira) e findando-se em 05.11.2003 (quarta-feira). O recurso, no entanto, foi interposto somente em 13.11.2003, configurando-se, pois, manifestamente extemporâneo.

Nem se alegue ter incidência, à hipótese, a contagem do prazo em dobro prevista no art. 5º, §5º, da Lei nº 1.060/50, haja vista que a jurisprudência do C. STJ já há muito firmou entendimento no sentido de que este privilégio somente alcança os Defensores Públicos ou aqueles que fazem parte do serviço estatal de assistência judiciária, não se estendendo aos advogados dativos e beneficiários da Justiça Gratuita, como verificado no caso vertente.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*"RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - ADVOGADO CONSTITUÍDO MEDIANTE CONVÊNIO ENTRE A PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO E A SECCIONAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - PRAZO SIMPLES PARA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO DE APELAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE RECONHECIDA - RECURSO PROVIDO. 1. O prazo em dobro previsto no artigo 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/50 tem aplicação restrita aos*

*Defensores Públicos da Assistência Judiciária, a eles não se equiparando os advogados dativos, ainda que tenham sido constituídos mediante convênio entre a Procuradoria-Geral estadual e a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil. 2. O prazo para interposição do recurso de apelação, na hipótese dos autos, é o simples, ou seja, 15 (quinze) dias. 3. Recurso especial provido." (STJ, 3ª Turma, REsp. nº 1.050.939/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE Data: 03.11.2008)*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFENSOR DATIVO. ART. 5º, § 5º, DA LEI 1.060/50. PRAZO EM DOBRO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. Embargos declaratórios admitidos como agravo regimental, em razão de seu manifesto caráter infringente. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 2. É inviável, em sede de recurso especial, o exame de ofensa a dispositivo constitucional, por se tratar de competência da Suprema Corte, nos termos do art. 102, III, da Carta Magna. 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem. Hipótese em que a Corte de origem não procedeu a nenhum juízo de valor acerca dos arts. 125, I, e 471 do CPC, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF. 4. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o defensor dativo não exerce cargo equivalente ao de defensor público, mas sim de advogado nomeado para patrocinar uma determinada causa, de sorte que ao defensor dativo não é extensível o benefício da contagem em dobro do prazo recursal. 5. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). 6. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento." (STJ, 5ª Turma, AGRAGA nº 200601643834, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. DJ Data: 07.05.2007)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. TRASLADO INCOMPLETO. ART. 544, § 1º, DO CPC. RECURSO INTEMPESTIVO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DEFENSOR DATIVO. CONVÊNIO PGE E OAB. PRAZO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. 1. (...) Omissis 2. O Superior Tribunal de Justiça, por sua Corte Especial, firmou o entendimento de que o benefício do prazo em dobro para recorrer, previsto no art. 5º, § 5º, da Lei n. 1.060/50, é deferido aos Defensores Públicos ou integrantes do serviço estatal de assistência judiciária, não se estendendo aos defensores dativos, ainda que credenciados pelas Procuradorias-Gerais dos Estados via convênio com as Seccionais da Ordem dos Advogados do Brasil. 3. Agravo regimental desprovido." (STJ, 4ª Turma - AgRg nos EDcl no Ag 997139/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha. DJ Data: 09.06.2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. INEXISTÊNCIA DE PRAZO EM DOBRO, SALVO COMPROVAÇÃO DE QUE O ADVOGADO ATUANTE NO FEITO INTEGRA OS QUADROS DA DEFENSORIA PÚBLICA OU SERVIÇO ESTATAL DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. 1. (...) Omissis. 2. Ainda que o agravante fosse beneficiário de gratuidade judiciária, o que não foi comprovado nos autos, isso não implicaria concessão do privilégio de prazo em dobro, salvo prova de que o advogado que atua no feito pertence aos quadros da Defensoria Pública ou a serviço estatal de assistência judiciária, o que não ocorreu na hipótese. Precedentes. 3. Agravo regimental não-conhecido." (STJ, 2ª Turma - AgRg no REsp 1068455/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. DJ Data: 02.03.2009)*

Destarte, em que pese seja o apelante beneficiário da Justiça Gratuita, não se aplica, à hipótese dos autos, a contagem de prazo em dobro para recorrer, porquanto a causídica, que atua no feito, foi constituída como advogada dativa e, ainda que por intermédio de convênio entre a Procuradoria-Geral Estadual e a Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil, não integra a Defensoria Pública ou o Serviço de Assistência Judiciária Estatal.

Cumpra acrescentar, por derradeiro, que a intimação da r. sentença recorrida através de publicação no Diário Oficial em 14.10.2003 (fl. 456) é válida, já que, à época, o apelante era patrocinado por advogado particular regularmente constituído nos autos, nada alterando a contagem do prazo recursal a renúncia acostada às fls. 459/460, protocolizada em 16.10.2003, a teor do disposto no art. 45 do CPC.

Pelo exposto, tendo em vista que o recurso interposto encontra-se em confronto com a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
Marco Aurelio Castrianni  
Juiz Federal Convocado

**SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900985-91.1986.4.03.6182/SP  
1986.61.82.900985-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : SOBENIAL S/A BRASILEIRA DE ENGENHARIA INDL/  
No. ORIG. : 09009859119864036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. § 4º do art. 40, Lei 6830/80, acrescentado pela Lei 11051/04. SUPERVENIÊNCIA. PRECEDENTES STJ: RESP nº 857981, Rel. Min. Humberto Martins, DJU 29.11.2006; RESP 855264, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 14.09.2006; TRF 3ª Região, AC nº 93.03.029457-2, Rel. Juiz Miguel de Piero, DJU 02.07.2007. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.  
Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205453-77.1989.4.03.6104/SP  
96.03.040073-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ADRIANA DE FARIAS PEREIRA  
INTERESSADO : EMPRESA TRANSPORTADORA MARITIMA ESTRELA LTDA  
ADVOGADO : OSVALDO SAMMARCO e outros  
No. ORIG. : 89.02.05453-5 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: EXISTÊNCIA - CORREÇÃO: POSSIBILIDADE. INTERESSE AUTÔNOMO DA UNIÃO NO DESFECHO DA DEMANDA

1. A Lei Federal nº 1.341/51 concedia, em caráter absoluto e incondicional, poder de designação, à Procuradoria-Geral da República, inclusive como manifestação da prerrogativa de instrução que a Chefia da Instituição detinha sobre os demais Membros da Instituição.
2. A Constituição Federal de 1.988 promoveu a institucionalização do Ministério Público sob os princípios da unidade e da indivisibilidade. Garantiu, ainda, a inamovibilidade das funções, em prol dos Membros da Instituição e da Sociedade.
3. Como consequência, no Estado Democrático de Direito, o promotor natural é a antítese do promotor de encomenda ou de exceção.
4. Revogação da Lei Federal nº 1.341/51, por incompatibilidade superveniente com a Constituição Federal de 1.988 (STF, Ministro Celso de Mello, RE 395.902-AgR).
5. No quadro da Constituição Federal de 1.988, a Procuradoria-Geral da República reputa incompatível, com a garantia da inamovibilidade, o exercício das funções, em sistema precário e de rodízio, por simples designação, mediante portaria da Chefia da Instituição. Posição assumida pela Procuradoria-Geral da República na apresentação da petição inicial da ADI 3.946, perante o Supremo Tribunal Federal.
6. Quando menos, houve a derrogação, nos termos do artigo 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil, do poder absoluto e incondicional de designação, concedido, pela norma geral da Lei Federal nº 1.341/51, à Procuradoria-Geral

da República, pela norma específica e posterior contida no artigo 8º, § 4º, da Lei da Ação Civil Pública, cujo teor, em hipótese distinta da analisada na presente ação, legitima o exercício excepcional do poder de designação ao Conselho Superior do Ministério Público, não à Procuradoria-Geral.

7. Ausência de capacidade postulatória do órgão de execução subscritor da petição inicial, na presente ação civil pública.

8. Admitida como litisconsorte ativa, a União tem interesse autônomo no desfecho da demanda - pois quer a recomposição do ambiente, em tese, degradado - e não pode ser afetada pelo vício processual reconhecido em relação ao outro litigante incluído no pólo ativo, pois a nulidade apontada não diz respeito à situação fática ou jurídica comum.

9. Conheço dos embargos de declaração, para dar-lhes parcial provimento para esclarecer que a extinção do processo, sem julgamento de mérito, afeta, apenas, o Ministério Público Federal, na sua condição de autor da ação civil pública, sem embargo da continuidade do julgamento, no que concerne à outra litisconsorte ativa, a União.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006261-38.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.006261-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

APELADO : LEONARDO PEREIRA DA COSTA

ADVOGADO : LEONARDO PEREIRA DA COSTA

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - MULTA - COMPROVANTE DE PAGAMENTO DO IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (IPVA) - DOCUMENTO DE PORTE NÃO OBRIGATÓRIO.

1. O comprovante de pagamento do Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores - IPVA não é documento de porte obrigatório previsto no Código de Trânsito Brasileiro

2. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041549-43.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.064941-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

PARTE AUTORA : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS

ADVOGADO : ALCEU ALBREGARD JUNIOR e outro

PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A

ADVOGADO : VERA LUCIA MINETTI SANCHES

: ROGERIO IVAN LAURENTI

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.41549-8 12 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

ADUANEIRO - CONTRATO DE CÂMBIO - PRAZO PARA LIQUIDAÇÃO- PORTARIA DECEX 96/068.

1. Vigência da Instrução Normativa DECEX 96/068 à época do ato negocial.
2. É legítima a condição imposta pela autoridade, redução dos prazos de liquidação de contratos de câmbio, para a expedição de guia de importação, como decorrência do poder constitucional regulamentador delegado ao Executivo.
3. Remessa oficial provida.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001978-69.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.001978-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy  
APELANTE : FERNANDA DE SOUZA DOS SANTOS e outro  
: EMANOELE DOS SANTOS ROCHA  
ADVOGADO : ROSEKLER DE CARVALHO DIAS e outro  
REPRESENTANTE : EMANOEL PEREIRA DA ROCHA  
ADVOGADO : ROSEKLER DE CARVALHO DIAS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CERTAME DE ADMISSÃO AO ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO "EAGS 2000", NO QUAL AS DUAS IMPETRANTES, POR ERRO DE CÁLCULO DAS FINAIS NOTAS PELA ADMINISTRAÇÃO, EM PRIMEIRA LISTAGEM FIGURARAM COMO CLASSIFICADAS, MAS AS QUAIS, EM RAZÃO DE CORREÇÃO E EDIÇÃO DA SEGUNDA LISTAGEM/RESULTADO, POSICIONADAS FORA DA ZONA HABILITADORA AO PROSSEGUIMENTO NA ETAPA SUBSEQUENTE - ERRO ESTATAL QUE A NÃO SE TRANSMUDAR EM "DIREITO" DOS PARTICIPANTES DE PROSSEGUIR, POR TAL MOTIVO, NA SELEÇÃO/CERTAME - AUSENTE PLAUSIBILIDADE AOS FUNDAMENTOS DA IMPETRAÇÃO - DENEGAÇÃO DA ORDEM - IMPROVIMENTO AO APELO IMPETRANTE.

1- Vênias todas ao v. voto-condutor, mas o cenário dos autos assim se desenha : as duas impetrantes/apelantes tiveram seus nomes lançados como classificadas, para a etapa seguinte do certame em foco, por um erro da Administração, a qual editou uma primeira lista contendo falha no cálculo das notas finais de cada participante, o que ensejou a edição de nova listagem retificadora, esta a refletir a real classificação das recorrentes a situá-las de fora do número de selecionados para o momento seguinte do concurso.

2- Nos termos do próprio teor da inicial e do apelo, ambos não reúnem, "data vênia", consistência sequer em termos de plausibilidade jurídica ao mérito de sua assim patenteada não-classificação dentre o número de aprovados aptos ao passo seguinte do selecionamento em disputa, insuficiente lançar-se, de modo vago, não reuniria acerto a nota final atribuída às impetrantes, ademais o próprio MPF, oficiante perante esta E. Corte, em seu v. parecer, tendo sido induzido a equívoco, em nome de que a mudança classificatória litigada teria decorrido da correção de recursos, em torno do gabarito oficial, o que não corresponde aos fatos, nos termos dos autos.

3- Cristalino que o erro administrativo a não se transmudar, por si só, em "direito" de alguém, objetivamente não classificado a tanto, de prosseguir no certame no qual, assim, irrelevante posterior sucesso aprobatório fruto de liminar autorizadora de seu engajamento, distintos os eventos e sem substância, portanto, o foco de insurgência impetrante.

4- Em tudo e por tudo, pois, de rigor se revela a denegação da ordem, não se adequando os contornos do fato ao do preceito encartado no inciso LXIX do art. 5º, Texto Supremo, improvendo-se ao apelo.

5- Improvimento à apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. Turma "C" do Projeto Mutirão Judiciário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003823-41.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.003823-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : IND/ DE MAQUINAS BAUMERT LTDA  
No. ORIG. : 00038234120004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA  
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003828-63.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.003828-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : INDL/ ENGINEERING CONSULTORIA E ASSESSORIA S/A  
No. ORIG. : 00038286320004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA  
TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES. APELAÇÃO IMPROVIDA.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

Salette Nascimento  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006991-33.2001.4.03.6112/SP  
2001.61.12.006991-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : ASSOCIACAO DE DIFUSAO COMUNITARIA DE TUPI PAULISTA  
ADVOGADO : ARNALDO MALFERTHEMER CUCHEREAVE e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : FABIANA MEILI DELL AQUILA

EMENTA  
ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
Fábio Prieto de Souza  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013152-37.1997.4.03.6100/SP  
2002.03.99.013463-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy  
APELANTE : ASSOCIACAO PRINCESA ISABEL DE EDUCACAO E CULTURA APIEC e outro  
: INSTITUICAO EDUCACIONAL SAO MIGUEL PAULISTA  
ADVOGADO : MAURICIO PESSOA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 97.00.13152-1 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. FACULDADE. CURSO NA ÁREA MÉDICA. RECONHECIMENTO. RESOLUÇÃO CNE 5/97. DECRETOS N.ºS 1.303/94 E 2.207/97. RECEPÇÃO PELA LEI N.º 9.394/96.**

1. O advento da Resolução n. 5/97 do CNE não esgotou o objeto da ação, vez que não é instrumento concessivo da autorização pretendida pela autora.
2. As normas que tratam das condições para reconhecimento de cursos da área de saúde não se ressentem de fundamento de validade, legal, os regulamentos, ou constitucional, as leis que tratam do mesmo tema.
3. O Decreto n. 1.303/94 não se revela incompatível com os termos da lei n. 9.394/96, acomodando-se e sendo recepcionada integralmente pelo novo ordenamento, o mesmo devendo ser dito em relação ao Decreto n. 2.207/97.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA C do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, após o voto-vista apresentado oralmente pelo Juiz Convocado Silva Neto, que concordou, na íntegra, com o voto do Relator, negar provimento à apelação.

São Paulo, 12 de janeiro de 2011.  
Wilson Zauhy  
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024090-18.2002.4.03.6100/SP  
2002.61.00.024090-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JULIO TOGNETTI e outro  
: JULIO TOGNETTI -ME  
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO**

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

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

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055527-53.1997.4.03.6100/SP  
2003.03.99.024838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : SAMPAPETRO DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : ATILA JOÃO SIPOS e outro  
SUCEDIDO : BRASCOM DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
INTERESSADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : MARCELO AQUINO MENDONCA e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.55527-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de intelecção na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza  
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066059-09.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.066059-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR  
ADVOGADO : DULCE SOARES PONTES LIMA  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : RENATO SPAGGIARI  
AGRAVADO : BRASIL TELECOM S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE DE MENDONCA WALD  
AGRAVADO : CIA DE TELECOMUNICACOES DO BRASIL CENTRAL CTBC TELECOM  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO LOMONACO  
AGRAVADO : SERCOMTEL S/A TELECOMUNICACOES  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS BRUNETTI  
AGRAVADO : TELEMAR NORTE LESTE S/A  
ADVOGADO : ANA TERESA PALHARES BASILIO  
AGRAVADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP  
ADVOGADO : CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO  
: DANIEL GRANDESSO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2004.61.00.020602-2 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PERDA DE OBJETO.

I - Dada a precariedade de que se reveste, pois editada em situações de ocorrência ou iminência de risco ou de perigo de dano, a direito ou ao processo, a eficácia da medida liminar, de caráter antecipatório ou tipicamente cautelar, está limitada ao provimento final contido na sentença, com a qual guarda relação de dependência, pois antecipa provisoriamente seus efeitos.

II - A superveniência de sentença prejudica o julgamento de recurso interposto em face dos efeitos produzidos pela liminar, porquanto suas conseqüências jurídicas foram superadas por provimento jurisdicional de tutela exauriente. Precedentes do STJ.

III - Muito embora a sentença proferida nos autos principais não tenha analisado o mérito, o juízo *a quo* reconheceu a incompetência do juízo federal, donde resta patente a impossibilidade de qualquer análise sobre o mérito da questão tratada nos autos por incompetência desta Corte.

IV - Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017484-43.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017484-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy  
APELANTE : IND/ E COM/ RIJOR LTDA  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO BORREGO BIJOS  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARCOS JOAO SCHMIDT  
No. ORIG. : 02.00.00007-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA. INMETRO. PRODUTOS COM PESO INFERIOR AO INDICADO NAS EMBALAGENS.**

1. O E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região assentou entendimento no sentido da possibilidade de autuação e imposição de multa diante da constatação de que o produto comercializado apresenta erros quanto ao conteúdo.  
2. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

Wilson Zauhy  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003965-58.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.003965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : E E SOARES LTDA  
ADVOGADO : MICHEL AIRES FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE IRREGULAR DE PASSAGEIROS. MULTA. LEGALIDADE. LIBERAÇÃO DO VEÍCULO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. LEI 9.503/97. ARTIGO 231, VIII. DECRETO 2.521/98.

Legítima a aplicação da multa, pelo transporte rodoviário de passageiros sem a autorização devida, ex vi do Decreto nº 2.521/98 e da Lei nº 8.987/95.

A essa infração, tipificada no artigo 231, VIII do CTB (Código de Trânsito Brasileiro), a lei comina somente a pena de multa, estabelecendo como sanção administrativa, a retenção do veículo, até que sanada a irregularidade que deu ensejo à aplicação da penalidade pecuniária, e não a apreensão do veículo, razão pela qual a autoridade pública não poderá condicionar a liberação do veículo ao pagamento de multa, à míngua de previsão legal.

Em que pese a legalidade da autuação aplicada em razão da prática de transporte rodoviário interestadual de passageiros sem autorização, mostra-se desarrazoada, por sua vez, a retenção do veículo para o fim exclusivo de compelir ao pagamento da multa aplicada. Entendimento confirmado no julgamento do REsp 1144810/MG, de relatoria do Exmo. Senhor Ministro Teori Albino Zavascki, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-95.2004.4.03.6102/SP  
2004.61.02.002339-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : WAGNER ABDALA TOME  
ADVOGADO : PAULO DE CARVALHO KALINAUSKAS JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ADMINISTRATIVO - SUS - REPASSE DE VERBA POR SERVIÇOS PRESTADOS - REAJUSTE SEGUNDO A LEI 9.069/95, VALOR DE CONVERSÃO CR\$ 2.750,00, NÃO CR\$ 3.103,00 - ATO ADMINISTRATIVO AO DESAMPARO DA LEI - LIMITAÇÃO DA CORREÇÃO ATÉ NOVEMBRO/1999 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO

1. Não consegue a União - como não o poderia, por se cuidar a matemática de exata ciência - desvencilhar-se da veemência que resulta da disparidade entre o coeficiente 3.013, aplicado sobre os valores então pagos pelos prestados

serviços ao SUS, em relação ao que devido genuinamente, em função do decréscimo monetário do período, corrigido por lei (MP 542/94 e sua conversão na Lei 9.069/95).

2. Dita sistemática de correção da tabela de pagamentos, por preços de serviços prestados, tendo durado desde as comparadas Portarias 86 e 104/94 até a mudança de regime remuneratório, imposta a favor dos nosocômios, a partir de dezembro/99, consolidado resulta se centra o litígio então nas diferenças até novembro/99, cristalinamente reconhecidas como devidas pela v. jurisprudência do E. STJ, Corte, aliás, que, aplicando a própria Súmula nº 85, por outro lado, reconhece o veemente caráter continuativo da lesão sofrida pelo demandante, que assim com defasagem foi remunerado por seu trabalho até a (aqui incontroversa) mudança de critérios, vigente a partir de dezembro/99.

3. Incontroverso o que consagrado pelo E. STJ : a partir de novembro/1999, não mais persistiu sequer interesse de agir sobre o tema, pois modificado o sistema para pagamento individualizado, sem adoção de percentual de reajuste uniforme.

4. Cristalino o direito da parte autora ao ressarcimento da diferença de correção entre a cifra CR\$ 2.750,00 e a de CR\$ 3.013,00, este o aplicado, com valência até novembro/1999. Precedentes.

5. Ordenando a Lei Maior que os atos administrativos prestem observância ao que lhe superior, inciso II, parágrafo único, artigo 87, estabeleceu a MP 542/94, convertida na Lei 9.069/95, que a paridade entre o Real e o Cruzeiro Real, a partir de 1º de Julho de 1994, seria igual à paridade entre a URV e o corresponderia a CR\$ 2.750,00, todavia disso desbordou a parte ré, aplicando índice distinto e menor, assim em desacordo com o ordenamento da espécie.

6. Em tendo vigorado aquele método de pagamento até novembro de 1999, levando-se em consideração que o ajuizamento da presente ação se deu em 11/03/2004, unicamente a fazer jus ao pleito por ressarcimento os períodos entre março/1999 e novembro/1999, nos moldes da Súmula 85, E. STJ, sob juro consoante a variação da taxa SELIC, desde a citação, nos termos dos artigos 219, CPC, 405 e 406, CCB, e 161, CTN.

7. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao pedido, na forma aqui estabelecida, sujeitando-se a União ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00 (valor dado à causa R\$ 4.403,19, fls. 84), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098573-78.2005.4.03.0000/SP  
2005.03.00.098573-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : CONSTAN S/A CONSTRUCOES E COM/  
ADVOGADO : SERGIO BERMUDEZ  
PARTE RE' : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2003.61.00.015229-0 26 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DENUNCIÇÃO DA LIDE. DECISÃO DEFINITIVA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - A teor do artigo 473, do CPC, é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.

II - Definitivamente decidida pelos tribunais superiores a questão quanto a denúncia da lide ao Estado de São Paulo, resta preclusa a análise do tema.

III - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076183-80.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.076183-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : LUIZ LAZARINI

ADVOGADO : KELEN MELISSA FRANCISCHETTI GABRIEL

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

No. ORIG. : 2006.61.07.004206-0 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL.

I - Da interpretação conjunta dos artigos 3º, § 3º e 20 da Lei nº 10.259/01, extrai-se que a competência dos Juizados Especiais Federais para julgar feito relativo à Justiça Federal de valor inferior a 60 salários mínimos é absoluta apenas para os que tiverem domicílio "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial".

II - Destarte, se houver Juizado Especial Federal no município do domicílio do demandante, sua competência é absoluta. Caso contrário, pode ajuizar o feito no Juízo Federal da respectiva jurisdição ou, alternativamente, no Juizado Especial Federal mais próximo do seu domicílio, a teor do disposto no art. 4º da Lei nº 9.099/95.

III - Trata-se de faculdade de escolha atribuída ao autor da ação, entre foros com competência territorial concorrente. Por se tratar de competência relativa, não pode o juiz declará-la de ofício.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089975-04.2006.4.03.0000/MS  
2006.03.00.089975-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS

ADVOGADO : GISELLE RODOVALHO PALIERAQUI GURGEL

AGRAVADO : AFONSO NOBREGA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS

No. ORIG. : 2006.60.00.005791-6 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. CUSTAS PROCESSUAIS. LEI N.º 9.289/96. ISENÇÃO. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO.

I - O art. 4º, I, da Lei n.º 9.289/96 prevê isenção das custas processuais para as autarquias, dentre outras pessoas jurídicas de direito público, excepcionando, no parágrafo único, as entidades fiscalizadoras do exercício profissional.

II - A OAB desempenha atividade que constitui serviço público, sem, entretanto, apresentar qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração, nos termos do § 1º do art. 44 da Lei nº 8.906/994.

III - Como entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia, a OAB está sujeita ao recolhimento de custas judiciais, conforme disposto no parágrafo único, do art. 4º, da Lei nº 9.289/96. Precedentes desta corte: AG 288549, Rel. Fabio Prieto, publicado em 28.11.07; AG 288482, Rel. Mairan Maia, publicado em 16.07.07; AG 276261; Rel. Consuelo Yoshida, publicado em 18.02.08; AMS 20066000092242, Rel. Juiz Cláudio Santos, publicado em 23/03/2010.

IV - Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025552-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025552-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MONTEIRO FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO ALBERTO DA CRUZ NUNES  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO.

1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.

2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).

3. A interposição dos declaratários, para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO; TRF-3 - AC 200061130023669, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 CJ1 DATA: 08/11/2010 PÁGINA: 211).

4. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de fevereiro de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098899-67.2007.4.03.0000/MS  
2007.03.00.098899-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AGENCIA ESTADUAL DE DEFESA SANITARIA ANIMAL E VEGETAL IAGRO  
ADVOGADO : DANIELA CORREA BASMAGE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS  
No. ORIG. : 2007.60.00.009487-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002691-55.1987.4.03.6100/SP  
2007.03.99.037132-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE  
ADVOGADO : FLAVIO VENTURELLI HELU e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 87.00.02691-3 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

INTERNACIONAL. ACORDO DE INEXIGÊNCIA DE VISTO. DENÚNCIA UNILATERAL PELO GOVERNO ESTRANGEIRO. PRINCÍPIO DA RECIPROCIDADE. MULTA. EXIGIBILIDADE. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

Salette Nascimento

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.037135-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : COMPAGNIE NATIONALE AIR FRANCE  
ADVOGADO : FLAVIO VENTURELLI HELU e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.03.99.037132-7 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

INTERNACIONAL. ACORDO DE INEXIGÊNCIA DE VISTO. DENÚNCIA UNILATERAL PELO GOVERNO ESTRANGEIRO. PRINCÍPIO DA RECIPROCIDADE. MULTA. EXIGIBILIDADE. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
Salette Nascimento

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001930-23.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.001930-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS: NÃO-OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF.

I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto ou dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003233-72.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.003233-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. MULTA POR INFRAÇÃO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS: NÃO-OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL REGISTRADO NO CRF.

I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

II. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto ou dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010479-10.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.010479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : MARIA LUIZA GIAFFONE e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : BERNARDINO FEROS QUINTEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : TATIANA SABOYA DIAS DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL - FORNECIMENTO GRATUITO E CONTÍNUO DE MEDICAMENTOS - VIA ELEITA - LEGITIMIDADE PASSIVA - PESSOA IDOSA.

1. O mandado de segurança é via adequada, para pleitear o fornecimento gratuito de medicamentos. Precedente.
2. A legitimidade para o fornecimento gratuito de medicamentos a pacientes sem condições financeiras é, conforme o artigo 196, da Constituição Federal, do Poder Público, o qual compreende a União Federal, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.
3. O § 2º, do artigo 15, do Estatuto do Idoso, imputa ao Poder Público o "fornecer aos idosos, gratuitamente, medicamentos, especialmente os de uso continuado, assim como próteses, órteses e outros recursos relativos ao tratamento, habilitação ou reabilitação".
4. Agravo retido, apelações e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013323-87.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.013323-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00133238720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014849-89.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.014849-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP  
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro  
APELADO : ANA LUCIA FERREIRA NEVES SILVA  
No. ORIG. : 00148498920074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CRTR-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037407-55.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.037407-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037448-22.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037448-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : BEATRIZ D ABREU GAMA e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00374482220074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047846-28.2007.4.03.6182/SP  
2007.61.82.047846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : MURILO GALEOTE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00478462820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008665-78.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.008665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRASSOL  
ADVOGADO : CLAYTON DOS SANTOS QUEIROZ  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00049-9 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º, 15 E 19. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045650-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045650-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : CLINICA SAO JORGE LTDA  
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE MELLO TEIXEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00034-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º, 15 E 19. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016208-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016208-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : TL PUBLICACOES ELETRONICAS LTDA e outros  
: TL DIRETORIOS INDUSTRIAIS LTDA  
: TL PUBLICACOES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : NATALIA KAIRUZ DE AGUIAR SILVA e outro  
PARTE RÉ : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP  
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00162089220084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E ADMINISTRATIVO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ATO SOCIETÁRIO DE INCORPORAÇÃO. ARTIGO 47, §4º, DA LEI 8.212/91. INDEVIDA EXIGÊNCIA DE FINALIDADE ESPECÍFICA. EXTRAPOLAÇÃO DO DISPOSTO EM LEI

1. As exigências previstas no artigo 27 da Lei 8.036/90 e artigo 47, I, "d", da Lei 8.212/91 foram cumpridas pela impetrante, respectivamente às fls. 211, 214 e 217 (Certificado de Regularidade do FGTS - CRF) e 209/210, 212/213 e 215/216 (Certidão Positiva com Efeitos de Negativa - SRF).
2. A única hipótese em que deve constar expressamente na certidão a finalidade do ato para o qual ela será expedida é aquela prevista no inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis", segundo leciona o seu § 4º.
3. As normas regulamentares não podem desbordar os limites da Lei, a fim de exigir que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa, situação não contemplada pelo artigo 47 da Lei 8.212/91.
4. Remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016586-48.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.016586-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : GREGORY DE JESUS GONCALVES CINTO  
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF. REGISTRO. LICENCIATURA PLENA. LEI 4024/61. RESOLUÇÃO 07/04, CNE. OBSERVÂNCIA QUE SE IMPÕE. AGRAVO IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017425-73.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.017425-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : AMANDA RUA DA COSTA  
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF. REGISTRO. LICENCIATURA PLENA. LEI 4024/61. RESOLUÇÃO 07/04, CNE. OBSERVÂNCIA QUE SE IMPÕE. AGRAVO IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017561-70.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.017561-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : RAUL DE OLIVEIRA PINTO  
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF. REGISTRO. LICENCIATURA PLENA. LEI 4024/61. RESOLUÇÃO 07/04, CNE. OBSERVÂNCIA QUE SE IMPÕE. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017569-47.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.017569-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : SILVANA APARECIDA LORENA  
ADVOGADO : RODRIGO PERES DA COSTA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - CREF. REGISTRO. LICENCIATURA PLENA. LEI 4024/61. RESOLUÇÃO 07/04, CNE. OBSERVÂNCIA QUE SE IMPÕE. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Salette Nascimento

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031653-53.2008.4.03.6100/SP  
2008.61.00.031653-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : WILSON DONIZETE VALDO  
ADVOGADO : HUMBERTO BENITO VIVIANI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEIS 7.713/88 E 9.250/95. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA PROPORCIONAL. TAXA SELIC.

1. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, de acordo com o já fixado pelo art. 168, I, do CTN, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.
2. *In casu*, não ocorreu a prescrição, haja vista que a presente demanda foi ajuizada em 15/12/2008 (fl. 02) e a retenção indevida foi fincada a partir da competência novembro de 2006 (ao tempo do recebimento do benefício - fls. 19/22).
3. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos realizados pelo autor ao tempo da vigência do disposto no art. 6º, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 7.713/88 não estão sujeitos à tributação, ainda que a operação seja firmada após a publicação da Lei nº 9.250/95.
4. É de rigor a devolução dos valores indevidamente recolhidos (a título de imposto de renda incidente sobre o valor da parcela única ou da renda mensal que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetivadas pelo autor no interstício de 01/01/1989 a 31/12/1995), a partir da concessão da aposentadoria complementar, com a aplicação da UFIR (até dezembro/95) e da Taxa Selic (a contar de janeiro/96).
5. À minguada de impugnação, mantida a verba honorária conforme fixada na r. sentença.
6. Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005206-13.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.005206-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
PROCURADOR : DANIELA SCARPA GEBARA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. RFFS/A. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (TRF 3ª Região - APELREE - 2008.61.05.001171-6 - Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida - DJe 14/9/2010; AC 2008.61.05.005105-2/SP -Terceira Turma - Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes - DJe 27/7/2010; APELREE nº 2008.61.05.005113-1/SP - Relatora Des. Fed. Alda Basto - DJe 23/4/2010; AC 2007.61.20.001173-6 - Terceira Turma - Rel. Des. Fed. Nery Júnior - DJ 17/02/2009; AC 2007.61.10.012098-9 - Terceira Turma - Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken - DJ 07/04/2009). AGRAVO IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010952-53.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.010952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : IRACEMA ORTEGA

ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011406-33.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.011406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : IRACEMA ORTEGA  
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003046-75.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.003046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : BEATRIZ D ABREU GAMA e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00030467520084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004324-14.2008.4.03.6182/SP  
2008.61.82.004324-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : DANIEL COLOMBO DE BRAGA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA - IPTU. ECT. IMUNIDADE QUE SE RECONHECE. PRECEDENTES (STF, RE 364.202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJU 28/10/2004 ). AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007696-53.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.007696-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : REFRITEC REFRIGERACAO TECNICA LTDA  
ADVOGADO : REINALDO CESAR SPAZIANI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.09.012125-9 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. ARTIGO 636, § 1º, DA CLT.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade da exigência de depósito prévio como condição para processamento de recurso administrativo.

2. Fundamento da inconstitucionalidade aplicável a quaisquer recursos administrativos, inclusive os trabalhistas, conforme a exigência do artigo 636, § 1º, da CLT, a despeito da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ter sido proferida em recursos de natureza fiscal. Precedentes desta Corte.

3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016689-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016689-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
AGRAVANTE : NININHA FARIA PRODUCOES ARTISTICAS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS LIBANORE CALDEIRA e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado do Mato Grosso do Sul  
: OMB/MS  
ADVOGADO : ADAO INACIO SALOMAO FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.027624-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA QUE DEMANDA ANÁLISE MERITÓRIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, vencido o Des. Fed. FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que deu parcial provimento ao agravo apenas para que, no primeiro grau de jurisdição, seja apreciada a questão da ilegitimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029081-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029081-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES  
APELADO : EXODO CONSTRUCAO CIVIL LTDA  
No. ORIG. : 06.00.00008-9 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da Autoridade Administrativa competente.

2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-55.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.000048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : HANADIVA PRESTACAO DE SERVICOS DE GERENCIAMENTO COBRANCA E  
TURISMO LTDA  
ADVOGADO : LINEU ALVARES e outro  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E ADMINISTRATIVO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ATO SOCIETÁRIO DE INCORPORAÇÃO. ARTIGO 47, §4º, DA LEI 8.212/91. INDEVIDA EXIGÊNCIA DE FINALIDADE ESPECÍFICA. EXTRAPOLAÇÃO DO DISPOSTO EM LEI

1. As exigências previstas no artigo 27 da Lei 8.036/90 e artigo 47, I, "d", da Lei 8.212/91 foram cumpridas pela impetrante, respectivamente às fls. 32 (Certificado de Regularidade do FGTS - CRF) e 33/34 (Certidão Positiva com Efeitos de Negativa - SRF).
2. A única hipótese em que deve constar expressamente na certidão a finalidade do ato para o qual ela será expedida é aquela prevista no inc. II do art. 47 da Lei nº 8.212/91, que diz respeito à certidão exigida "do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis", segundo leciona o seu § 4º.
3. As normas regulamentares não podem desbordar os limites da Lei, a fim de exigir que conste finalidade específica de baixa na certidão negativa, situação não contemplada pelo artigo 47 da Lei 8.212/91.
4. Apelação a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024214-54.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.024214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : JP JUNTAS AUTOMOTIVAS LTDA -ME  
ADVOGADO : ALEXANDRE BASSI LOFRANO e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro  
PARTE RE' : SUPERINTENDENCIA DO IBAMA NO ESTADO DE SAO PAULO  
No. ORIG. : 00242145420094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. LEI Nº 10.165/2000. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 145, CF. PRECEDENTES.

- I. Com o advento da lei nº 10.165 de 27/12/2000, restaram sanados os vícios constantes da anterior lei nº 9.960 de 28/01/2000, cujo art. 8º foi declarado inconstitucional pelo STF na ADIMC 2.178/DF.
- II. A TCFA se conforma plenamente aos princípios constitucionais. Tem como hipótese de incidência o regular exercício do poder de polícia conferido ao IBAMA para o controle e fiscalização das atividades potencialmente

poluidoras que se servem de recursos naturais. Taxa que atende, mais, ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, II e § 1º; CF).

III. Precedentes: STF:RE 416601, Rel. Ministro Carlos Velloso, DJU 30/09/05; REAgR 460066, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJU 28/04/06; REAgR 421279, Rel. Ministro Cezar Peluso, DJU 02/06/06.

IV. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025766-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025766-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : ELISANGELA ESTERLIN DOS SANTOS -ME e outros  
: JOSE APARECIDO BARBOSA DRACENA -ME  
: ROSEANE RODRIGUES MARTELI -ME  
: KADENA AQUARIUM DE MARILIA PEIXES ORNAMENTAIS LTDA -ME  
: VALERIA CRISTINA MALDONADO CALIMAN-ME -ME  
: ANDERSON PAZ FERREIRA E CIA LTDA  
ADVOGADO : CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
No. ORIG. : 00257665420094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - CRMV. LEIS Nº 5517/68 E 5634/70. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA DESENVOLVIDA PELA EMPRESA VINCULADA À AÇÃO FISCALIZADORA DA AUTARQUIA. VENDA E COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS E PRODUTOS PARA ANIMAIS. PRECEDENTES: STJ, REsp 1024111-SP, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, p. 21/05/2008; STJ, REsp 1035350-SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 01.04.08; TRF 4ª Região, AMS 2007.72.00.007491-4 - SC, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. MARCIO ANTÔNIO ROCHA, D.E. 31/03/2008; TRF 5ª Região, AC 2007.80.00.002069-2, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. FRANCISCO CAVALCANTI, Diário da Justiça 15/01/2008; TRF 3ª Região, AMS 267683 - SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 09/08/2006. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003677-22.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003677-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00036772220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. IPTU. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do CPC.

II. A antiga Rede Ferroviária Federal (RFFSA), sucedida pela União, era pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado. Assim, equiparava-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei n. 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente.

III. Honorários advocatícios majorados para R\$ 2.500,00.

IV. Apelação da União e remessa oficial, tida por submetida parcialmente providas. Apelação da Prefeitura do Município de Campinas improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000546-73.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : UNIMED DO ABC COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : REGINALDO FERREIRA LIMA e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro  
No. ORIG. : 00005467320094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9656/98. CONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (MC na ADI 1.931-8/DF). AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO IMPROVIDOS.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050205-77.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050205-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : ADALGIZA DA SILVA ROCHA  
No. ORIG. : 00502057720094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010507-49.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.010507-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

AGRAVANTE : Defensoria Publica da Uniao

PROCURADOR : CARLOS DE ALMEIDA SALES MACEDO

ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

REPRESENTADO : IRINEU DE SOUZA COELHO

AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS

ADVOGADO : DONIZETE A FERREIRA GOMES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00023710919904036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARQUIVAMENTO DO FEITO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQÜENTE. DESÍDIA INCOMPROVADA. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010970-88.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.010970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO

ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro

AGRAVADO : AUTO POSTO PINEDO LTDA e outros

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00109355120064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) -  
DISCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - IMPERTINÊNCIA.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante de tribunal superior e não a discussão de seu conteúdo.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. O vencido pode levar a sua pretensão a outra instância recursal com mais presteza, dispensado da formalidade mais solene, demorada e, a esta altura, inútil do julgamento colegiado.
4. Discussão, no caso concreto, do conteúdo da jurisprudência dominante de tribunal superior.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020575-58.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.020575-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
EMBARGANTE : GEAP FUNDACAO DE SEGURIDADE SOCIAL  
ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BANCO CREFISUL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : LINO HENRIQUE DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : FLAVIO DE SOUZA SIQUEIRA (liquidante)  
INTERESSADO : FUNDO GARANTIDOR DE CREDITO FGC  
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00406019619994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE VÍCIO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.
2. Na solução da causa, a adoção de fundamento jurídico diverso do exposto pela parte não é omissão. É divergência de inteligência na solução da lide, circunstância desqualificadora da interposição de embargos de declaração.
3. A Constituição Federal não fez opção estilística, na imposição do requisito da fundamentação das decisões. Esta pode ser laudatória ou sucinta. Deve ser, tão-só, pertinente e suficiente.
4. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
5. Os requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil, devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de março de 2011.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027378-57.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.027378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : SONIA MARIA MONTEIRO PREZA  
ADVOGADO : TATIANA CAMPANHÃ BESERRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00036658620104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CO-TITULARIDADE DA CONTA - NÃO COMPROVADA.

Conforme a jurisprudência pacífica desta Corte a despeito de se tratar de conta conjunta, não se pode presumir o fato da filha ser co-titular de seu pai, devendo a agravante trazer aos autos os documentos determinados pelo Juízo *a quo*.

Precedente: AC 200461070072900, relatora Des. Federal REGINA COSTA, DJF 25.02.2009.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005103-90.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005103-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BORA  
ADVOGADO : FERNANDA PATRICIA ARAUJO CAVALCANTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00006-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º E 15. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014148-21.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014148-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOSPITAL DR SICARD LTDA  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SILVEIRA MARTINS

No. ORIG. : 02.00.00115-7 A Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017240-07.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.017240-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
REPRESENTANTE : EDUARDO QUESADA PIAZZALUNGA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00001-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º, 15 E 19. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024651-04.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024651-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI  
APELADO : MUNICIPIO DE SERRA NEGRA SP  
ADVOGADO : CYRO ROBERTO RODRIGUES GONÇALVES JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00005-3 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º, 15 E 19. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033205-25.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.033205-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DE SUZANO SP  
ADVOGADO : FABIO MUTSUAKI NAKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00026-4 A Vr SUZANO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. LEI 5.991/73, ARTS. 4º, 15 E 19. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO EM DISPENSÁRIOS DE MEDICAMENTOS. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de março de 2011.

Salette Nascimento

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036282-42.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.036282-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI  
APELADO : MEGAHERTS CERQUILHO TELECOMUNICACOES E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 06.00.00004-7 1 Vr CERQUILHO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 267, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDISPONÍVEL DO CRÉDITO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO.

I. Inaplicável a extinção do feito nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, porquanto a execução fiscal segue o procedimento especial da Lei nº 6.830/80.

II. Ante a índole indisponível dos direitos da Fazenda Pública na cobrança do crédito fiscal, descabida a extinção do feito sem resolução do mérito por negligência ou abandono.

III. A Lei nº 11.280/2006 alterando a redação do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil possibilitou ao magistrado o reconhecimento, de ofício, da prescrição.

IV. Trata-se de tributo em que o lançamento do débito é notificado ao contribuinte. Neste caso, a notificação caracteriza constituição definitiva do crédito tributário e enseja início do prazo prescricional a partir do vencimento do débito tributário.

V. Prescrição reconhecida de ofício, apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-73.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ANNE ROSE SANTOS SOUSA  
No. ORIG. : 00003457320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-09.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000595-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ANGELA MARIA GRAVE  
No. ORIG. : 00005950920104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000643-65.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000643-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : CREUSA FERREIRA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00006436520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-16.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.000795-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : EDINALVA MOREIRA SILVA  
No. ORIG. : 00007951620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001040-27.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.001040-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : DURCILEI APARECIDA ALVES  
No. ORIG. : 00010402720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-08.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.001287-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ELIANE LIMA FREITAS CARVALHO  
No. ORIG. : 00012870820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006941-73.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.006941-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JOAO EVANGELISTA SANTANA CARMO  
No. ORIG. : 00069417320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-13.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : JULIANO ANDERSON RODRIGUES DUARTE  
No. ORIG. : 00074301320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007550-56.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007550-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : LIGIA REGINA GRISANTE  
No. ORIG. : 00075505620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008141-18.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008141-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : MARIA ISABEL COSTA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 00081411820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008226-04.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008226-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro

APELADO : FLAVIA DOS SANTOS SELOTO

No. ORIG. : 00082260420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

- II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.
- III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.
- IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008505-87.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008505-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : JORGE UMBELINO DA SILVA  
No. ORIG. : 00085058720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

- I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.
- II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.
- III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008597-65.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008597-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARIA JOSE CASIMIRO  
No. ORIG. : 00085976520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

- I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.
- II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.
- III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008764-82.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.008764-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : JOVELINA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00087648220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-05.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.009086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ROSA PEREIRA DE LIMA  
No. ORIG. : 00090860520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO

PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009284-42.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009284-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SOLANGELA ROSA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00092844220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010906-59.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.010906-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SIRLEN DAS DORES DE SOUZA  
No. ORIG. : 00109065920104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010950-78.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.010950-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SHEILA FERREIRA CHAGAS  
No. ORIG. : 00109507820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011024-35.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.011024-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : SUELI SABINA DERVAGE  
No. ORIG. : 00110243520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011143-93.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.011143-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : VALDEMIR NOAVES OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00111439320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2010.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011348-25.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.011348-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : VANESSA ALVES DE LIMA OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00113482520104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COREN-SP. ANUIDADES. LEI Nº 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Ao Poder Judiciário não cabe substituir-se ao Poder Executivo no juízo de conveniência de prosseguir ou não com a cobrança, sob pena de se malferir o disposto na Lei nº 9.469/97.

II. Descabe extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual, devendo a execução fiscal prosseguir regularmente.

III. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, vencido o Desembargador Federal FÁBIO PRIETO DE SOUZA, que dava parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013127-15.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.013127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : WILSON PEREIRA DOS SANTOS FILHO

No. ORIG. : 00131271520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013213-83.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : RENATA GOMES DE SOUZA MARQUES

No. ORIG. : 00132138320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013285-70.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013285-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro

APELADO : NANJI TIMOTHEO DO AMARAL

No. ORIG. : 00132857020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR ÍNFIMO. LEI N. 10.522/02. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A Lei n. 10.522/02, em seu art. 20, dispôs que serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

II. Ausente lei específica para conselhos corporativos, a eles deve se aplicar, por analogia, a Lei n. 10.522/02.

III. Reforma da r. sentença extintiva para determinar o arquivamento provisório da execução fiscal.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022048-60.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022048-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : HELIO CESAR VELOSO  
No. ORIG. : 00220486020104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ALÇADA RECURSAL (ART. 34 DA LEI 6.830/80) SUPERIOR AO DÉBITO EXEQUENDO. EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Somente é cabível o recurso de apelação para as execuções fiscais de valor superior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN.
2. Valor de alçada superior ao débito exequendo.
3. Cabíveis os embargos infringentes.
4. Apelação não conhecida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022136-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : OLGA MARIA FELICIANO  
No. ORIG. : 00221369820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ÍNFIMO. EXTINÇÃO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A extinção de execução de valor ínfimo depende de requerimento da parte interessada, precedida da devida (e facultativa) autorização da Autoridade Administrativa competente.
2. Apelação provida, para reformar a r. sentença monocrática, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o

Desembargador Federal Fábio Prieto de Souza, que deu parcial provimento à apelação, para determinar o arquivamento provisório.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

**Boletim Nro 3496/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022268-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.022268-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : SALVATORE SAMORI e outro  
: VERA LUCIA CABRAL SAMORI  
ADVOGADO : NELSON DE OLIVEIRA SANTOS COSTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : CISPLATINA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 15127182919974036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE - PEDIDO DE EXCLUSÃO DE SÓCIO - DESBLOQUEIO DE PENHORA PELO BACEN JUD.**

Exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

O pedido de exclusão do agravante do pólo passivo, não foi aceito pelo juiz monocrático, uma vez que a questão encontrava-se sobre o manto da preclusão, tendo sido amplamente apreciado anteriormente.

O juiz "a quo" não aceitou a inclusão dos novos proprietários da empresa, ao fundamento de que não ocorreu nenhuma das hipóteses do artigo 135 do CTN.

Precedentes do e. STJ: Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311 e EREsp 591954/SP; Primeira Seção, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 01/07/2005, p. 359

O pedido de substituição da penhora não é cabível neste momento processual, quando já foram esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora, e efetivado o bloqueio dos valores pelo BACENJUD.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

**Boletim Nro 3497/2011**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018681-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018681-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro

PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
INTERESSADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS AGENTES DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL  
ADVOGADO : ANTONIO FERRO RICCI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201725920094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. REQUERIMENTO. REGISTRO. RESTRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

A legitimidade ativa do Ministério Público decorre do disposto no inciso III do artigo 129 da Constituição da República, combinado com os artigos 81, parágrafo único, I e II e artigo 81, inciso I da Lei 8.078/90. Precedente: STF, RE 511961, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2009, DJe-213

De acordo com o Decreto-lei 8.933/46 não apenas os agentes, mas também os advogados e os próprios interessados podem requerer o registro junto ao INPI .

Por sua vez, tanto a Lei 5.648/70, que criou o Instituto Nacional da Propriedade Industrial, como a Lei 5.772/71, que instituiu o Código da Propriedade Industrial, não faz qualquer menção à profissão de agente da propriedade industrial. Qualquer pessoa pode, em seu nome ou através de um procurador legalmente constituído, pleitear o registro junto ao INPI .

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2011.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

### **Expediente Nro 8938/2011**

00001 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL N° 0037653-02.2009.4.03.0000/SP  
2009.03.00.037653-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
PARTE AUTORA : MARIA DA PIEDADE ANTUNES LOUREIRO  
ADVOGADO : NELSON CAMARA  
: ANTONIO DOS SANTOS ALVES  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 98.03.086427-0 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO  
Vistos, etc.

Compulsando os autos, constato que não foi cumprida, integralmente, a determinação de fls. 176, não sendo juntada pela Subsecretaria cópia integral da r. sentença, publicada no Diário Oficial em 16/05/1997, pág. 1/3. Também não foram juntadas as contrarrazões pela parte Autora, impondo-se nova intimação da ilustre Patrona para cumprimento da determinação, ao menos para que informe se possui ou não a peça processual indicada.

Considerando o longo tempo já decorrido desde a data da propositura da ação principal que se pretende restaurar, bem como a inclusão deste incidente na pauta do próximo dia 28/03/2001, vez que incluído no Projeto "Judiciário em Dia", concedo o prazo de 48 horas para cumprimento das diligências faltantes.

Após, vista à União Federal, também pelo prazo de 48 horas.

Por fim, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

### **Expediente Nro 8942/2011**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0000993-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000993-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : DAVID DE SOUZA CAMPOS MARTINS FIGUEIREDO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00046158320104036104 3 Vr SANTOS/SP

#### **DESPACHO**

Recebidos os autos nesta data, em substituição regimental.

Fls. 773/774: Davi de Souza Campos Martins Figueiredo requer a retificação da minuta de julgamento para que conste sua sustentação oral realizada no julgamento do presente *habeas corpus* e a republicação do acórdão.

A Eminente Relatora, Desembargadora Federal Ramza Tartuce, determinou que a Subsecretaria informasse sobre a realização da sustentação oral, bem como sobre eventual incorreção na publicação do acórdão (fl. 777/777v.).

A Diretora de Divisão da Subsecretaria da 5ª Turma informou que o subscritor da petição de fls. 773/774 sustentou oralmente a defesa do paciente na sessão de 28.02.11 o que não constou por equívoco da escrivania e que, em consulta ao Diário Oficial não se verificou incorreção na publicação do acórdão (fl. 778).

Informa a Chefe de Gabinete em exercício no Gabinete da Excelentíssima Desembargadora Federal Ramza Tartuce que a Eminente Desembargadora Federal estará de férias até 12.04.11 e, por se tratar de *habeas corpus* com pedido de republicação de acórdão, encaminho-me os autos para análise.

Diante da informação prestada pela Subsecretaria da 5ª Turma à fl. 778, corrija-se a minuta de julgamento de fl. 763, para fazer constar a sustentação oral feita pelo advogado, impetrante, Dr. David de Souza Campos Martins Figueiredo, por ocasião do julgamento do presente *habeas corpus*, na sessão de 28.02.11. No que se refere à republicação do acórdão, improcede tal pedido, dado que não se verificou qualquer incorreção na sua publicação.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

### **Expediente Nro 8950/2011**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006079-42.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LEONARDO BADALAMENTI  
ADVOGADO : ORLANDO MACHADO DA SILVA JÚNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00060794220094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

1. Intime-se o defensor do apelante Leonardo Badalamenti, Dr. Orlando Machado da Silva Júnior, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 929.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0006229-68.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.006229-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : PAULO MAGALHAES ARAUJO  
PACIENTE : PAULO MAGALHAES ARAUJO  
ADVOGADO : PAULO MAGALHAES ARAUJO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00105936220104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de medida liminar, impetrado por Paulo Magalhães Araujo contra ato emanado do MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Aduz o impetrante/paciente, em síntese, que foi citado ao mesmo tempo em dezesseis denúncias movidas no mesmo dia pelo Ministério Público Federal, em ações que lhe imputam suposto crime contra a honra dos membros daquele órgão. Alega que as citações simultâneas dificultam sua defesa no prazo estipulado no Código de Processo Penal e que pretende apresentar exceção de verdade, de suspeição e impedimento, sem que tenha tempo hábil de elaborar a defesa. Requer seja tornado sem efeito as citações expedidas e conferido prazo de defesa razoável para atender aos ditames do art.396 A, do Código de Processo Penal.

É o breve relato do necessário.

#### DECIDO.

Não há nos autos comprovação de o pedido veiculado nesse habeas corpus ter sido dirigido à apontada autoridade da 5ª Vara de Campo Grande/MS. Por essa razão não há ato ilegal ou abusivo a ser deduzido contra aquele Juízo, uma vez que a citação regular está prevista em lei.

Lembro que o habeas corpus, para ser cabível, necessita que a matéria nele aduzida tenha sido submetida ao Juízo de origem, sob pena de supressão de instância (HC 3972, rel. Ricardo China, 1ª Turma, em 14/4/2010).

Assim sendo, indefiro o pedido de medida liminar.

Solicito informações do MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, no prazo de cinco dias.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0006093-71.2011.4.03.0000/MS  
2011.03.00.006093-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : ODILON DE OLIVEIRA JUNIOR  
PACIENTE : FRANCISCO GONCALVES FERREIRA JUNIOR reu preso  
ADVOGADO : ODILON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS  
No. ORIG. : 00003199020114036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de medida liminar, impetrado por Odilon de Oliveira Junior em favor de Francisco Gonçalves Ferreira Junior contra ato emanado da 1ª Vara de Corumbá/MS que indeferiu pedido de liberdade provisória deduzido perante o Juízo.

Alega que, no dia 21 de fevereiro de 2011, o Paciente foi preso em flagrante delito por supostas práticas delitivas previstas nos arts. 132, 330 e 334 do Código Penal e art. 311 da Lei nº 9.503/97.

O indeferimento do pedido veio assim fundamentado;

"Desse modo, e considerando a notícia trazida a conhecimento deste Juízo acerca da habitualidade na prática de introdução irregular de bens de origem estrangeira, bem assim a constatação de que a única atividade profissional praticada por FRANCISCO é a venda desse tipo de mercadoria, entendendo ser necessária a manutenção da custódia cautelar em questão, para resguardo da ordem pública, do bom andamento das investigações e de eventual ação penal". Aduz a impetração que o Paciente é pessoa íntegra e de bons antecedentes. É primário, possui residência fixa e família constituída, estando presentes os requisitos da liberdade provisória previstos no art. 310 do Código de Processo Penal. Sustenta ainda não haver interesse da Administração Pública por dívidas abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais), valor não atingido pelas mercadorias descaminhadas e que, se porventura condenado, não estará sujeito o Paciente ao cárcere, diante da pena prevista para o crime.

Requer a expedição de Alvará de Soltura e, ao final, a consolidação da liminar deferida.

É o breve relato.

DECIDO.

Não vislumbro presentes os requisitos para o deferimento de medida liminar.

Conforme apontado pela autoridade impetrada, a prisão do requerente ocorreu de forma regular e legal.

Ao ser inquirido por ocasião da prisão em flagrante disse o Paciente que "hoje foi abordado pela Polícia Federal na BR-262, por volta das 7:30 da manhã, na ocasião em que trazia da Bolívia diversas mercadorias, sem documento regular de importação; que já teve mercadorias apreendidas por diversas vezes no Posto Guaicurus, quando as trazia da Bolívia; que costumava trazer mercadorias da Bolívia uma ou duas vezes por mês, desde junho de 2010".

(..)

"Que quando viu que os policiais deram sinal para parar, acelerou o carro e foi embora; que pretendia esconder o carro no mato numa estrada vicinal de terra e esperar os policiais passarem;

(..)

Que normalmente faz a viagem a 160Km/h".

Diante de tais assertivas houve por bem o Juízo indeferir o pedido de liberdade provisória, porquanto demonstrados indícios da autoria e prova da materialidade delitiva referente à internação irregular de aproximadamente duzentos e sessenta e três quilos de toalhas de origem estrangeira.

Entendo, como a autoridade impetrada, que a habitualidade delitiva na prática de descaminho, única profissão do Paciente, diz com a venda da mercadoria proibida, imperando-se a manutenção da custódia, a fim de evitar reiteração da conduta, no resguardo da ordem pública e bom andamento das investigações.

Também em relação ao valor das mercadorias, não há nos autos indicação que pudesse ensejar a aplicação do princípio da insignificância.

Ainda que assim não fosse, a habitualidade da conduta criminosa exclui a inexpressividade da lesão jurídica provocada, requisito necessário à aplicação do princípio da insignificância.

No mais, as circunstâncias subjetivas atinentes ao Paciente, por si sós, não são suficientes ao deferimento do pedido, quando despontam presentes os pressupostos do art. 312, do Código de Processo Penal, conforme reiterados entendimentos jurisprudenciais, inclusive da C.5ª Turma desse Tribunal.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de medida liminar.

Solicito informações da autoridade apontada como coatora, no prazo de três dias.

Após, ao Ministério Público Federal, tornando-me os autos conclusos.

Intime-se e Publique-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0006858-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006858-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

PACIENTE : GILVANI APARECIDO FEITOSA

ADVOGADO : MATHEUS RODRIGUES MARQUES (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.05.002328-7 1 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Recebidos os autos nesta data, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Gilvani Aparecido Feitosa para "que não se realize a audiência já designada para o dia 30/06/2011, até que se proceda ao julgamento do mérito da presente impetração" (cfr. fl. 9).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas (SP);
- b) consta dos autos que o paciente foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 312, § 1º, do Código Penal, porque, na condição de vigia terceirizado do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, teria subtraído, em proveito próprio, fios de cobre armazenados no almoxarifado do anexo daquele Tribunal;
- c) a autoridade coatora recebeu a denúncia e determinou a citação do paciente para apresentar resposta escrita à acusação, sem observar a norma prevista no art. 514 Código de Processo Penal, cuja vigência foi negada;
- d) a supressão da defesa preliminar prevista no art. 514 do Código de Processo Penal viola os princípios do contraditório, da ampla defesa, da dignidade da pessoa humana e o do devido processo legal, acarretando a nulidade do processo desde o recebimento da denúncia (fls. 2/9).

#### Decido.

**Defesa preliminar. CPP, art. 514. Ação penal precedida de inquérito. Crimes inafiançáveis. Crimes não-funcionais. Inexigibilidade. Necessidade de comprovar o prejuízo sofrido.** Consoante a Súmula n. 330 do Superior Tribunal de Justiça, é desnecessária a resposta preliminar de que trata o art. 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial. Por outro lado, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que esse procedimento reserva-se ao acusado a que se imputa apenas a prática de crimes funcionais e de que deve ser demonstrado prejuízo concreto à defesa para ser reconhecida nulidade decorrente de sua supressão. Precedentes da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal.

**Do caso dos autos.** Ainda que, no caso, não se tenha observado a regra do art. 514 do Código de Processo Penal, não se evidencia a apontada nulidade processual, tendo vista que se trata de denúncia fundada em inquérito policial, circunstância que dispensa a defesa preliminar prevista no referido dispositivo da Lei Processual Penal, consoante a Súmula n. 330 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

00005 HABEAS CORPUS Nº 0006798-69.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.006798-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
: RAQUEL BOTELHO SANTORO  
: ANDRE LUIZ GERHEIM  
: GEORGE ANDRADE ALVES  
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA  
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

#### DECISÃO

Recebidos os autos nesta data, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* preventivo com pedido liminar, impetrado pelos Ilustres advogados Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch, Raquel Botelho Santoro, André Luiz Gerheim, e por George Andrade Alves, em favor de João Roberto Menezes Ferreira, objetivando "garantir que não sobrevenha qualquer consequência de natureza penal em relação ao Paciente em razão do início do descumprimento da determinação constante nos ofícios n. 1006/2010-EJK/RF 5625 e n. 1100/2010 - EJK/RF 5626 enviados pelo I. Juízo *a quo*" (cfr. fl. 3).

Alega-se o seguinte:

a) o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP);

b) o objetivo do presente *habeas corpus* é impedir que o paciente sofra qualquer conseqüência de natureza penal em razão do descumprimento da determinação constante nos Ofícios ns. 1006/2010 - EJK/RF 5626 e 1100/2010 - EJK/RF 5626, nos seguintes termos:

(...) *disponibilização, por meio de senha, para as autoridades policiais responsáveis, pelo prazo de 15 (quinze) dias, para que possam acessar, via telefone, email e/ou internet, os bancos de dados, relativos ao cadastro de assinantes e usuários, tais como dados qualitativos do assinante ou usuário, endereços de cobrança, telefones de contato e extratos, bem como para permitir o rastreamento em tempo real das chamadas que se comunicarem com a linha interceptada. Comunico que a referida senha de acesso é pessoal intransferível, ficando a prestadora de telecomunicações proibida de fornecer tais informações a terceiros não autorizados por este Juízo (...).* (fl3)

c) o inteiro teor da decisão que embasou os referidos ofícios jamais foi encaminhado à TNL ou ao paciente, de forma a demonstrar a individualização dos destinatários da ordem de quebra, causando estranheza o fato de a ordem conferir poderes à autoridade policial para cumprimento em todo o território nacional, independentemente da natureza de eventual crime que venha a ser praticado ou, ainda, das eventuais prerrogativas de foro de alguns usuários;

d) a ordem expedida ao paciente é genérica e viola a intimidade dos usuários de telefonia móvel, assegurada no inciso X, do art. 5º da Constituição da República, uma vez que não houve a necessária fundamentação, de maneira individualizada, dos destinatários da determinação de quebra, tratando-se, a ordem judicial, de carta branca conferida à autoridade policial para precisar quais os destinatários da medida extrema de quebra do sigilo;

e) ao paciente foi imputado o dever de fornecer dados cadastrais sigilosos de usuários indeterminados, conferindo à autoridade policial poderes reservados ao Poder Judiciário, tratando-se, o ato praticado pela autoridade coatora, de um ato inconstitucional que não pode ser cumprido;

f) o descumprimento da ordem judicial não pode ter reflexos penais em razão de sua manifesta ilegalidade, não podendo o paciente, por isso, experimentar qualquer espécie de responsabilização por crime de desobediência (fls. 2/17).

#### **Decido.**

A impetrante sustenta que a legalidade da ordem constitui elemento normativo do tipo do art. 330 do Código Penal (fl. 16, n. 27) e que, por essa razão, o paciente restaria inenunciado a "conseqüências penais gravosas e ilegais", cujo afastamento é o que constitui o objeto do pedido liminar deste *habeas corpus* (crfr. fl. 16, 30). Segundo a petição inicial, a ilegalidade da ordem (quebra de sigilo de comunicações) decorre da falta de individualização dos que seriam investigados, resolvendo-se o fornecimento de senha aos agentes policiais em concessão de verdadeira "carta branca" (fl. 3).

Não verifico, contudo, a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da liminar.

A autoridade impetrada encaminhou ofício requisitório, o qual sabidamente constitui o título jurídico para o cumprimento da determinação judicial por ele transmitida. Seria duvidoso exigir, da autoridade judiciária, que forneça elementos de fato relativos à investigação judicial para que o destinatário da ordem persuada-se a cumpri-la. Ainda que a legalidade da ordem possa ser considerada elemento normativo do delito de desobediência, é de se convir que a ilegalidade não pode ser *a priori* presumida. Ao contrário, o destinatário da ordem judicial há de presumir que, em princípio, a ordem seja válida. Tratando-se de investigação criminal sigilosa, não fica claro, a juízo da impetrante, teria o paciente direito a conhecer mais pormenorizadamente as razões de decidir da autoridade judiciária.

Não se deve olvidar também que se trata, a quebra do sigilo, de matéria afeta ao campo probatório, cuja validade resolve-se no âmbito de eventual persecução penal, cuja própria instauração não se pode divisar. O que se quer dizer com isso é o seguinte: embora a impetrante procure demonstrar a *ilegalidade da ordem*, isso de certo modo transcende o âmbito das "conseqüências penais" de interesse para o paciente. A este interessa não ser preso pelo delito de desobediência. Do ponto de vista da tipificação do delito do art. 330 do Código Penal, é suficiente a requisição judicial, que se presume legítima. A questão da validade da prova produzida não se inclui dentre as "conseqüências penais" que respeitam ao paciente.

A petição inicial não procurou ser específica quanto a essas "conseqüências penais", embora intuitivamente a principal delas seja a prisão pelo delito de desobediência, como dito. A falta de clareza quanto a esse aspecto impede, neste juízo superficial, de discutir um sem-número de implicações penais e processuais penais que eventual renitência do paciente pode ensejar. Estabelecidos os limites do *writ*, o que se conclui para efeito de apreciação do pedido liminar é que ele deve ser indeferido, visto que ausentes os seus próprios requisitos legais.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Decreto o sigilo dos presentes autos.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal em substituição regimental

00006 HABEAS CORPUS Nº 0002013-98.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.002013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : ELIZABETH APARECIDA ZIBORDI  
PACIENTE : NICOLAU DOS SANTOS NETO reu preso  
ADVOGADO : ELIZETH APARECIDA ZIBORDI  
: FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA  
: CELMO MARCIO DE ASSIS PEREIRA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DAS EXECUCOES PENAIS EM SAO PAULO  
No. ORIG. : 2007.61.81.000202-0 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 1309/1315) opostos pela defesa de Nicolau dos Santos Neto, nos quais alega ambiguidade, obscuridade, contradição e omissão do r. despacho de retificação de voto constante de fls. 1306 e da nulidade da certidão de trânsito em julgado às fls. 1307, requerendo reconhecimento de interrupção de prazo recursal. Aduz obscuridade em relação à determinação de expedição de Guia Provisória de Recolhimento.

Requer, por questão de ordem pública, seja declarada extinta a prisão preventiva imposta ao Paciente, ante ausência de requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal e ferimento ao princípio da inocência.

É o breve relato.

#### DECIDO.

A retificação de voto constante de fls. 1306 defluiu de petição da própria defesa que suscitou questão de ordem pública quanto à certificação do trânsito em julgado do acórdão de fls. 1249 e 1249v., de modo que os Embargos declaratórios posteriormente opostos não foram conhecidos pela C.Turma Julgadora( fls. 1277), a ensejar decisão transitada em julgado.

Os Embargos de Declaração ora interpostos são incabíveis, porquanto o r. despacho contra o qual se volta a defesa não é suscetível de impugnação nessa via. Também não há como serem aceitos embargos de declaração de certidão de trânsito em julgado de acórdão por ausência de amparo legal.

No que diz com as demais questões novamente postas a exame por esse relator, não cabe mais a essa instância rever, via de sucessivos embargos de declaração, decisão que foi, por unanimidade, adotada pela C. Turma Julgadora, estando, pois, exaurida essa jurisdição, devendo novas questões serem opostas nos tribunais superiores.

Lembro à defesa que há previsão de sanção administrativa e pecuniária em razão de indevida persistência de recursos protelatórios que só servem para mais atrasar a Justiça, providência que pode ser adotada pelo tribunal para fazer cessar a interposição de recursos visivelmente abusivos.

Assim sendo, não conheço dos presentes embargos.

Intime-se e Publique-se (fls. 1318).

São Paulo, 11 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### Boletim Nro 3493/2011

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302384-41.1995.4.03.6102/SP  
96.03.009198-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS  
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO  
DE SAO PAULO SINSPREV SP  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO

No. ORIG. : 95.03.02384-0 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, os precedentes do STJ são no sentido de que a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS em março de 1990 deve ser pelo IPC correspondente a 84,32% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1), "embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado" (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). No entanto, não deve ser desprezada a objeção da CEF de que teria aplicado o IPC e creditado o equivalente a 84,32% em março de 1990, em consonância com o Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90). O STJ tem entendido que essa alegação encerra matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266). Assim, para que não se oblitere a objeção da CEF, cumpre ressaltar, quanto a esse índice, que "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no REsp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressaltada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.

4. Embargos de declaração não providos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028525-89.1989.4.03.6100/SP

97.03.042650-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : OSVALDO GARCIA MARTINS e outros  
: HILDA NOGUEIRA FANUCCHI  
: ELEIDA APARECIDA ARANTES CORREA  
: ELIZABETH MARILIA ARANTES CORREA  
: ANA MARIA CAMARGO CAMBRAIA SALLES  
: MARIA CONCEICAO CAMARGO CAMBRAIA SALLES  
: RUI ADOLFO SOARES  
: ODAIR JOSE AUGUSTO  
: DIONISIO MOLINA  
: JORGE FUKUYAMA  
: FERNANDO CIDADE BATISTA  
: MARCOS CIDADE BATISTA  
: NILSON CAVALCANTE DE OLIVEIRA  
: MARIA AMELIA CAMPOS DE OLIVEIRA

: FERNANDA DE OLIVEIRA MARTINS  
: GILDA MARIA TAVARES PINTO  
: JOAO BARBOSA DE ALMEIDA  
: TERESINHA ROCHA DE MORAIS  
: ORIVALDO CAMARGO  
: FRANCISCO JOSE DE LACERDA  
: IZIDRO RODRIGUES SONORA  
: ALVARO ROBERTO MAGALDI  
: NAIR DOS SANTOS ALVES  
: CARLOS ALBERTO DE CARVALHO  
: GILSON SCARLATTI  
: MARIA MIRALDA ANDRADE DIAS  
: MAURICIO SASAKI  
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS  
: MARIA CELIA RODRIGUES DE CASTRO  
: SILVIA MAXIMO FERREIRA GRAMACHO  
: EUCLIDES BONADIA  
: SEBASTIAO FREITAS PIRES DE CAMPOS  
: VERA LUCIA MONPEAN RAMALHO

ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO  
: PAULO ROBERTO LAURIS

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 89.00.28525-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado.

3. Trata-se de equiparação, não de reenquadramento propriamente dito. Portanto, merece ser reformada a sentença, dado que, além do reconhecimento administrativo superveniente, remanesce o interesse quanto ao pagamento das diferenças no período de 10.01.85 a 31.05.92, tendo em vista, respectivamente, a data da edição do Decreto-lei n. 2225/85 e o pagamento administrativo que foi realizado a partir de 01.06.92. Contudo, deve ser observada a data de ingresso dos autores e compensados eventuais pagamentos realizados.

4. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

5. Agravos legais não providos.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011190-31.2001.4.03.6102/SP  
2001.61.02.011190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : HABIARTE BARC CONSTRUTORES PHILADELPHIA LTDA  
ADVOGADO : RACHEL ELIAS DE BARROS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001264-52.2008.4.03.0000/SP  
2008.03.00.001264-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANTONIO TONETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
PARTE AUTORA : GERALDO TEODORO ALVES e outro  
: MARCELINA SOARES ALVES  
ADVOGADO : CLAIR JOSE BATISTA PINHEIRO e outro  
PARTE RE' : GABRIEL BALDIN  
No. ORIG. : 2007.61.02.010070-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de

declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000665-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.000665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARCELO DUARTE DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO FRUTUOSO (Int.Pessoal)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP  
PARTE RE' : CELSA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ENIL FONSECA  
PARTE RE' : SEBASTIAO CORREIA COSTA  
: OLAVO PEREIRA  
: BRILHANTE PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA e outros  
No. ORIG. : 94.00.00020-4 1FP Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014062-74.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.014062-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
SINDITEXTIL SINDICATO DA IND/ DE FIAÇAO E TECELAGEM EM GERAL DE  
EMBARGANTE : TINTURARIA ESTAMPARIA E BENEFICIAMENTO DE LINHAS DE ARTIGOS  
DE CAMA MESA E BANHO DE NAO TECIDOS E DE FIBRAS ARTIFICIAIS E  
SINTETICAS DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00272345320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017976-49.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.017976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INTESIS PROJETO E CONSTRUCAO S/C LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : OSVALDO ALONSO e outros  
: CASEMIRO GOMES DA SILVA  
: LUIZ VANDERLEI NOCCIOLI  
: CARLOS HENRIQUE CORREA  
: ANTONIO CARLOS ANDERSON

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00022675720074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025840-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.025840-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE CARLOS PALMA  
: SEBASTIAO RIOS DE ABREU  
: ALPHA SERVICOS GERAIS S/C LTDA e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05521012119974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026257-91.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.026257-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANOEL BERTOLDO NETO  
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS  
No. ORIG. : 00007921620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027440-97.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.027440-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SINDICATO DO COM/ ATACADISTA E VAREJISTA DE DOURADOS SINDICOM  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00026898220104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO PAGO PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n.

2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Sendo assim, não conheço do agravo regimental de fls. 119/130.

2. O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se de benefício que não é pago pelo empregador, mas exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não há incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EEREsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.02; TRF da 3ª Região, AMS n. 200861090081638, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 18.03.10).

3. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027442-67.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.027442-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE NOVO HORIZONTE DO SUL MS  
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00025988920104036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO PAGO PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental (AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527). Sendo assim, não conheço do agravo regimental de fls. 119/130.

2. O auxílio-acidente é concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. Ele é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria (Lei n. 8.213/91, art. 86, *caput*, e § 2º). Trata-se de benefício que não é pago pelo empregador, mas exclusivamente pela previdência social, razão pela qual não há incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 973436, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; EEREsp n. 1098102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.02; TRF da 3ª Região, AMS n. 200861090081638, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 18.03.10).

3. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença (STJ, 1ª Turma, REsp n. 973.436-SC, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.12.07, DJ 25.02.08, p. 1; EDEREsp n. 800.024-SC, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 02.08.07, DJ 10.09.07, p. 194; REsp n. 886.954-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 05.06.07, DJ 29.06.07, p. 513).

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028736-57.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028736-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : WILSON ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HILARIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00055868920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028848-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : FRANCISCO ORLANDO DINIZ JUNQUEIRA  
ADVOGADO : DANIELA BISPO DE ASSIS NAVARRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041325920104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O MM. Juiz *a quo* não se manifestou sobre o pedido de depósito judicial deduzido pelo agravante, razão pela qual não é admissível sua análise por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.
2. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).
3. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029806-12.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.029806-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE FERNANDO MAFIA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MARQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00056301120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).
2. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030253-97.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.030253-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : METALURGICA IPE S/A  
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00048593020014036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030311-03.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.030311-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SERGIO BURIN  
ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00030579120104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na

medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032326-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS RIBEIRO LEMOS DE MELO  
ADVOGADO : MARCELO ANTONIO FEITOZA PAGAN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00027545320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032402-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032402-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ENVOL COM/ DE ROUPAS LTDA e outros  
: TAE KOO KANG  
: EUN YOUNG LEE  
: PATRICIA LEE  
INTERESSADO : SUNG KEUK KANG e outro  
: MYUNG SOOK CHO  
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO SALIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00359508520074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. BACEN-JUD. CONTA CONJUNTA. CASUÍSTICA.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. Não havendo prova em contrário, na hipótese de conta conjunta a penhora incide proporcionalmente sobre o montante que, em princípio, toca ao devedor (STJ, AAGP n. 7.456, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 17.11.09; TRF da 3ª Região, Agravo Legal em AI n. 2010.03.00.016661-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 03.08.10; AG n. 2005.03.00.071911-7, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 18.03.08; AI n. 2002.03.00.051376-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, decisão, 19.08.10; AC n. 2010.03.99.022961-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, decisão, 08.07.10; AI n. 2010.03.00.007216-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, decisão, 30.03.10; AI n. 2009.03.00.017536-6, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, decisão, 26.03.10).
3. Consta na certidão de nascimento e no documento de identidade do executado Tae Koo Kang que Sung Keuk Kang e Myung Sook Cho são seus genitores (fls. 111/112). As informações prestadas pelo Banco Bradesco S/A a fl. 107 comprovam que a conta objeto da constrição é mantida conjuntamente pelo executado e seus genitores. Em relação aos valores bloqueados, verifica-se no extrato de fl. 105 e no comprovante de fl. 115 que são oriundos de transferência eletrônica feita por Sebastiana Batista de Souza em 26.07.10. A escritura de compra e venda registrada no 2º Tabelião de Notas da Comarca de Guarulhos, por sua vez, demonstra que nesse mesmo dia houve a venda de imóvel de propriedade dos genitores do executado para a depositante (fls. 117/118v.).
4. Havendo prova no sentido de que a penhora recaiu sobre valores pertencentes a terceiros, a constrição não deve incidir proporcionalmente sobre o montante que toca ao devedor, devendo ser mantida a determinação de desbloqueio integral de referidos valores.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033063-45.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : MARIO NAMOUR FILHO e outro  
: JAMIL ZAKI NAMOUR  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00046606620104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033067-82.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : JOSE RODRIGUES JUNIOR e outro

: MILENE DE SOUZA LEO RODRIGUES

ADVOGADO : HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00008513520104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes (TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.011542-7, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 19.03.06; NEGRÃO, Theotonio *et al.* *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, p. 709, nota 9a ao art. 527).

2. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido .

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033229-77.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.033229-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FERNANDO MILAN SARTORI e outro  
: JOSE ROBERTO ROSSETO  
ADVOGADO : JORGE MICHEL ACKEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00024404720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034376-41.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : THOMAZ MIACHON PALHARES  
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00034286820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036335-47.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.036335-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : TEIXEIRA COM/ DE CEREAIS LTDA  
ADVOGADO : INES AMBROSIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00041379020104036002 1 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

### Boletim Nro 3486/2011

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0509769-44.1994.4.03.6182/SP

98.03.076808-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
AGRAVANTE : TIP TOP TEXTIL S/A  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.05.09769-5 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso, é inviável quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. A alegação de decadência, também, não merece prosperar, à míngua da falta de fornecimento de informações para afastar a presunção de certeza do crédito inscrito na dívida ativa.
3. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040267-62.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040267-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. Foram opostos embargos de declaração contra o acórdão de fls. 985/987v., objetivando suprir omissão consistente na falta de apreciação deste agravo legal. Esse vício, portanto, foi sanado em face deste julgamento, prejudicando os embargos de declaração.
3. Agravo legal não provido. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002082-03.1999.4.03.6181/SP  
1999.61.81.002082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ FILHO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : EDIMEIRE RODRIGUES DA SILVA  
: JOAO MACIEL NETO

EMENTA

**PENAL - ESTELIONATO E USO DE DOCUMENTOS FALSOS - PEDIDO FRAUDULENTO PARA A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Materialidade delitativa efetivamente comprovada por meio da robusta documentação acostada aos autos e também no apenso, dando conta de que o pedido de aposentadoria em nome do corréu João Maciel Neto realmente ocorreu, foi feito pelo apelante de forma fraudulenta (com uso de documentos contrafeitos) e acabou sendo indeferido pelo INSS, ante a constatação prévia da fraude por servidores daquela autarquia.
2. Autoria comprovada pelo robusto contexto de provas carreado aos autos, bem como pela constatação da perícia técnica de que os dados ideologicamente falsos lançados nos documentos utilizados para a obtenção do benefício previdenciário saíram do punho do acusado.
3. Dolo aferível pelas próprias circunstâncias fáticas apuradas no decorrer da instrução, pois restou cabalmente evidenciado nos autos que os documentos utilizados pelo réu para o requerimento do benefício previdenciário em favor de João Maciel Neto (CTPS, declarações e ficha de registro de empregado) foram por ele mesmo contrafeitos, sendo neles inseridos dados não verdadeiros para ludibriar o INSS.
4. Reprimendas e regime prisional proporcionalmente fixados.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação defensiva e, de ofício, retificar o dispositivo da r. sentença a fim de que o acusado resta condenado como incurso nas penas do artigo 171, § 3º, c.c. o artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, mantendo-se, no mais, a r.sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007347-83.1999.4.03.6181/SP  
1999.61.81.007347-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Justica Publica  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BENI ALGRANTI  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro  
No. ORIG. : 00073478319994036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. OMISSÃO CONTRARIEDADE. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.  
2. *Ex officio*, erro material retificado. Embargos declaratórios desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, *ex officio* retificar erro material existente no relatório de fls. 1.730/1.730v. e negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006060-51.2000.4.03.6181/SP  
2000.61.81.006060-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : FABIO DE LIMA  
ADVOGADO : JULIO CLIMACO DE VASCONCELOS JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00060605120004036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL - DESCAMINHO - MERCADORIAS NÃO INTEGRALMENTE IDENTIFICADAS COMO SENDO DE PROVENIÊNCIA ESTRANGEIRA - MATERIALIDADE DELITIVA PARCIALMENTE COMPROVADA - TRIBUTOS NÃO RECOLHIDOS DE PEQUENO VALOR - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APLICABILIDADE - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO.**

1. Ainda que se entenda ser, em geral, prescindível o exame de corpo de delito direto em casos de crimes de descaminho, no caso específico destes autos resta evidente que a simples homologação do Termo de Apreensão e Guarda Fiscal realizado pela Receita Federal não é suficiente à demonstração cabal da proveniência estrangeira de todas as mercadorias apreendidas na posse do réu, posto que parte delas é de possível fabricação no mercado interno.  
2. Materialidade delitiva não integralmente comprovada.  
3. Quanto às mercadorias de comprovada proveniência estrangeira, o valor dos tributos não recolhidos está abaixo do limite aplicado pela Fazenda Pública para a propositura das execuções fiscais, a ensejar a aplicação do princípio da insignificância, ante a ínfima afetação do bem jurídico protegido.  
4. Recurso ministerial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010811-37.2003.4.03.6000/MS  
2003.60.00.010811-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : AGUINALDO DE SOUZA MARQUES  
: LUCIMAR DOS SANTOS SOUZA MARQUES  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : SUSUMU NAKAO

### EMENTA

**PENAL - USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO - ART. 304 DO CÓDIGO PENAL - PRELIMINAR DE NULIDADE - PRESCINDIBILIDADE DE LAUDO PERICIAL - FALSIDADE IDEOLÓGICA E NÃO MATERIAL - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Tratando-se de falsidade ideológica de documento público não há necessidade da realização de laudo pericial para a comprovação do falso, uma vez que nesse caso a falsidade somente é aferível por meio de minuciosa e prévia investigação.

2. No caso destes autos a falsidade da certidão de casamento de fl. 20 foi constatada após a Polícia Federal receber ofício do Cartório de Registro de Pessoas Naturais de Bela Vista do Paraíso/PR (fl. 60), dando conta de que naquele cartório não consta o assento de casamento dos apelantes.

3. Assim, uma vez constatada a falsidade de referida certidão, torna-se lógica e evidente a falsidade ideológica e/ou material de todos os demais documentos colacionados aos autos (passaportes, RG's, título eleitoral, certidões de nascimento dos filhos dos réus), uma vez que foram todos eles lastreados naquela certidão de casamento espúria, da qual os apelantes se valeram para a expedição de todos os documentos supra referidos.

4. Materialidade delitiva e autoria efetivamente comprovadas diante do robusto contexto probatório carreado aos autos, ratificado pela confissão dos próprios apelantes e pelos testemunhos colhidos em juízo.

5. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000484-97.2003.4.03.6108/SP  
2003.61.08.000484-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : FLAVIO MARCELO FERNANDES  
ADVOGADO : EDUARDO DAINEZI FERNANDES e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : EVELISE HELENA FERNANDES  
EXCLUIDO : CLAUDIO ROBERTO FERNANDES  
No. ORIG. : 00004849720034036108 3 Vr BAURU/SP

### EMENTA

**PENAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO RECOLHIMENTO - ART. 168-A - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - ANIMUS REM SIBI HABENDI - PRESCINDIBILIDADE -**

## **ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CARACTERIZADO - REPRIMENDA REVISTA - PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.**

- 1.- Autoria delitiva comprovada ante o conjunto probatório carreado, apto à demonstração da gerência da empresa. Materialidade indubitosa ante a prova documental coligida.
- 2.- Desnecessário o dolo específico consistente no *animus rem sibi habendi*, tratando-se de crime formal.
- 3.- As dificuldades financeiras acarretadoras de inexistência de outra conduta devem ser cabalmente demonstradas pelo acusado. Art.156 do CPP.
- 4.- A inevitabilidade do perigo é requisito inafastável para o reconhecimento do estado de necessidade. Sem comprovação de se tratar de ação inevitável não se caracteriza o estado de necessidade.
- 5.- Reprimenda substitutiva que merece ser revista, pois a aplicação de cinco salários mínimos mensais, durante dois anos e meio, a título de prestação pecuniária é demasiadamente rigorosa e destituída de base concreta, uma vez que não há nos autos elementos suficientes para se aferir a atual situação financeira do apelante, a configurar ferimento ao princípio da individualização da pena.
- 6.- Parcial provimento ao recurso defensivo.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação defensiva, a fim de afastar a pena de prestação pecuniária aplicada em primeiro Grau e substituir a pena privativa de liberdade por reprimenda de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública ou privada com destinação social, a ser indicada em sede de execução e, de ofício, fixar o regime inicial aberto, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001521-37.2003.4.03.6181/SP  
2003.61.81.001521-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : JOAO EDSON OLIVEIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : GERALDO FRANCISCO DE PAULA e outro

APELADO : Justica Publica

### **EMENTA**

#### **PENAL - ESTELIONATO - SAQUE FRAUDULENTO DO SEGURO DESEMPREGO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - PERÍODOS PARCIALMENTE PRESCRITOS - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Ultrapassado o lapso prescricional da data de um dos fatos à data do r. despacho de recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do art.109, inc.V, c.c. o art.110, § 1º e 2º, do Código Penal.
2. Materialidade delitiva comprovada por meio do ofício de fl. 10, dando conta de que o acusado jamais trabalhou na empresa "Construtora Varca-Scatena Ltda.", pelas guias de saques do seguro desemprego às fls. 27/28, em cujo bojo consta a assinatura do réu, bem como pelas cópias da Carteira de Trabalho do acusado, juntadas às fls. 80/94, demonstrando a inserção falsa de tempo de serviço jamais prestado pelo apelante na empresa supracitada.
3. Autoria demonstrada diante do robusto e harmônico contexto de provas carreadas, corroborado pelo depoimento do réu.
4. A pena privativa de liberdade não pode ser fixada abaixo do mínimo legal com supedâneo em meras atenuantes, nos termos da Súmula 231 do STJ.
5. Reprimendas proporcionalmente aplicadas, devendo ser mantidas.
6. Inaplicáveis ao presente caso os institutos previstos na Lei nº 9.099/95, pois a pena mínima abstratamente cominada ao tipo do art. 171, § 3º, é de um ano e quatro meses de reclusão, de forma que não se aplica o artigo 89 daquela lei, com a suspensão condicional do processo, porquanto necessária pena mínima em abstrato de até um ano.
7. Da mesma forma não há falar-se na aplicação do instituto da transação penal, uma vez que o crime em tela não é de menor potencial ofensivo.
8. Apelação improvida.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinta a punibilidade do apelante, ante a ocorrência da prescrição retroativa parcial da pretensão punitiva estatal, com fulcro no artigo 110, §§ 1º e 2º, c.c.artigo 107, IV e

109, V, todos do Código Penal, e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008791-24.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.008791-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ROBERTO DE PAULA SOUZA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : ANA MARIA RIBEIRO DE PAULA SOUZA

EMENTA

**PENAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO RECOLHIMENTO - ART. 168-A - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 119 DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA PARCIAL - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - AFASTAMENTO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CARACTERIZADO - REDUÇÃO DA PENA - IMPROVIMENTO DO RECURSO.**

1.- Tratando-se de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação. Inteligência do art.119 do C. Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal.

2.- Ultrapassado o lapso prescricional da data dos fatos à data do r. despacho de recebimento da denúncia, é de ser reconhecida a prescrição parcial da pretensão punitiva estatal, relativamente ao período compreendido entre janeiro a agosto/2000, nos termos do art.109, inc.V, c.c. o art.110, § 1º e 2º, do Código Penal.

3.- Prescrição intercorrente não ocorrida, porquanto o último marco interruptivo da prescrição não foi o recebimento da denúncia, mas sim a publicação da r. sentença condenatória, nos termos do quanto disposto no artigo 117, inciso IV, do Código Penal. Assim, considerando que a publicação da r. sentença "a quo" deu-se em 31/08/2007, a prescrição intercorrente somente seria alcançada aos 30 de agosto de 2011.

4.- Autoria delitiva comprovada ante o conjunto probatório carreado, apto à demonstração da gerência da empresa. Materialidade indubitosa ante a prova documental coligida.

5.- Desnecessário o dolo específico consistente no *animus rem sibi habendi*, tratando-se de crime formal.

6.- As dificuldades financeiras acarretadoras de inexistência de outra conduta devem ser cabalmente demonstradas pelo acusado. Art.156 do CPP.

7.- A inevitabilidade do perigo é requisito inafastável para o reconhecimento do estado de necessidade. Sem comprovação de se tratar de ação inevitável não se caracteriza o estado de necessidade.

8.- Improvimento do recurso defensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar defensiva e julgar extinta a punibilidade do réu em razão da ocorrência da prescrição parcial da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, relativamente ao período compreendido entre janeiro a agosto/2000, com fundamento no artigo 110, §§ 1º e 2º, c.c. artigo 107, IV e 109, V, todos do Código Penal. Ainda, afastar a preliminar de prescrição intercorrente e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005565-08.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MIGUEL EUGENIO URZUA HERRERA e outro

: MARIA MESSIAS COQUES URZUA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055650820044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário.
3. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Precedentes do STF e do STJ.
4. Agravo legal de fls. 291/292 não provido e agravo legal de fls. 299/300 não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001299-60.2004.4.03.6108/SP  
2004.61.08.001299-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : CLAUDIO ROBERTO FERNANDES  
APELADO : FLAVIO MARCELO FERNANDES  
: EVELISE HELENA FERNANDES  
ADVOGADO : RENATO GONCALVES DA SILVA e outro  
APELADO : KDT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES e outro

EMENTA

**PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR DE HIPOTECA LEGAL EM RELAÇÃO AOS BENS DOS SÓCIOS E DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA BUSCANDO A REPARAÇÃO DO DANO À FAZENDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA QUE FOI UTILIZADA PARA O COMETIMENTO DO CRIME. RECURSO PROVIDO.**

1. Ainda que a pessoa jurídica, com exceção dos crimes ambientais, não possa ser autora de crimes societários em geral e contra a ordem tributária, nada impede que seu patrimônio seja alcançado em sede de medidas cautelares na seara penal em razão da prática de crimes por seus sócios, porquanto o que se estará a atingir não é pura e simplesmente o patrimônio da empresa, mas valores e bens correspondentes às cotas sociais de propriedade dos investigados e réus em procedimento criminal.
2. Não há qualquer ilegalidade na especialização em hipoteca legal de bens da sociedade empresária, por meio da qual seus sócios, em tese, perpetraram condutas criminosas, já que o que se atingirá, em última análise, é o patrimônio das pessoas físicas autoras do ilícito penal, representado pela cotas sociais ou ações de sua propriedade.
3. Ademais, tendo a sociedade empresária sido beneficiada por ato ilícito de seus sócios, com conseqüente acréscimo patrimonial indevido ao capital social, parece evidente que seus bens devem ser de qualquer forma alcançados, já que parcialmente produtos de crime, independentemente da autonomia jurídica existente entre a pessoa jurídica e seus sócios.
4. Apelação ministerial provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial, a fim de estender os efeitos da decisão recorrida aos bens da empresa "KDT Industria e Comércio Ltda.", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001250-91.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.001250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : VALTEMIR SIMOES SANTOS

ADVOGADO : JUDITH ALVES CAMILLO (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL - ESTELIONATO - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - CRIME CONSUMADO - POSSE MANSO E PACÍFICA DA RES - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Materialidade delitiva efetivamente comprovada por meio do Auto de Exibição e Apreensão de fls. 8/9, acompanhado dos documentos utilizados pelo réu às fls. 10/13 (dois atestados médicos e dois laudos periciais do INSS) e guia de solicitação de saque de quotas do PIS datado de 17/05/2001 (fl. 14). Referidos atestados médicos foram declarados falsos pelos peritos oficiais, conforme Laudo Pericial acostado às fls. 154/157, dando conta de que as assinaturas neles constantes não partiram do punho dos respectivos escrituradores.
2. Autoria, da mesma forma, inconteste, tendo em vista a confissão integral do réu, corroborada pelas demais provas carreadas aos autos.
3. Trata-se de estelionato consumado e não tentado, pois o próprio apelante confirmou ter conseguido sacar o dinheiro, versão corroborada por testemunhas ouvidas, tendo sido ele abordado por policiais quando de sua saída da agência, após, portanto, a consumação do crime.
4. Ainda que por curto período de tempo, o apelante manteve a posse mansa e pacífica da *res*, o que basta à consumação do crime patrimonial.
5. À minguada de fixação da pena restritiva de direito substituída em primeiro grau, de ofício, deve-se aplicar uma pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser definida em sede de execução.
6. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação defensiva e, de ofício, aplicar uma pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser definida em sede de execução, nos termos do voto do relator, sendo que o DES.FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW acompanhou-o pela conclusão.

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011126-36.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.011126-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

EMBARGANTE : Justica Publica

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ROBSON DA SILVA ALMEIDA

ADVOGADO : RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)

: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00111263620054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes (STJ, EDAPn n. 300-ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.10.07, EDHC n. 62.751-PB, Rel. Min. 62.751-PB, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.08.07, EDHC n. 62.751-PB, Rel. Min. 62.751-PB, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 23.08.07, EDRHC n. 19.086-PR, Rel. Min. Felix Fischer, j. 14.11.06 e EDRHC n. 17.035-GO, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 16.05.06).
2. Não há omissão, contradição, ambigüidade ou obscuridade a ser sanada em sede de embargos declaratórios.
3. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

## ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003318-59.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.003318-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS e outros  
: WALTER ZUCCARATO  
: JOSE CROTI  
: WILSON LANFREDI  
: CLOVIS PENTEADO DE CASTRO  
: FABIO LUIZ LANFREDI  
: SILVIA BERGANTON PELLOSI  
: MARIA APARECIDA OLBI TRINDADE  
: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA  
: REYNALDO GIL BARRIONUEVO  
: DIOGENES VISTOCA  
: DAVID ROBISON WALTRICK DA SILVA  
: LUCAS BERGANTON  
: SILVIO BERGANTON  
: LEANDRA BERGANTON  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00069-1 2 Vr MONTE ALTO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MEDIDA CAUTELAR. LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS DA EMPRESA EXECUTADA E DE SEUS ADMINISTRADORES. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INADMISSIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. As razões do INSS, com poucos acréscimos, resumem-se a uma reprodução da petição inicial da medida cautelar por ele ajuizada. Por sua vez, as alegações ali contidas são genéricas, insuficientes para ensejar a severa medida constritiva pleiteada, a qual alcançaria, além dos bens da empresa, também os dos seus administradores.

3. A afirmação de que o total da dívida representaria 57% (cinquenta e sete por cento) do ativo da empresa parece ter sido fornecida com base em Informação Fiscal lavrada em 26.10.04, que analisou balanços patrimoniais de 1999 a 2003. Não há elementos a respeito da situação financeira atual da empresa e de sua relação com o valor do débito para com o INSS.

4. A mera indicação do representante legal da empresa para que se ultime a sua citação não é atitude de exuberante procrastinação, como entende o recorrente. São naturais certos percalços para a prática desse particular ato processual, especialmente em sede de citação. Mas o agravante não acrescenta fatos que eventualmente pudessem prejudicar o seu crédito.

5. Não basta sustentar a legitimidade dos administradores para figurar no pólo passivo da ação fiscal. A *legitimatío ad causam* significa a pertinência subjetiva da ação, a qual, em si mesma, não revela a procedência ou improcedência da pretensão da parte contrária. Para lograr a procedência (liminar) do seu pedido cautelar, cumpria ao agravante também dar razões substanciais para que se decretasse a cabal indisponibilidade dos bens desses hipotéticos responsáveis tributários.

6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073237-38.2006.4.03.0000/SP  
2006.03.00.073237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : OSMAR MADUREIRA SILVA e outro  
: OSCAR MADUREIRA SILVA  
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
INTERESSADO : UNIAO MADUREIRA CONSTRUCAO CIVIL LTDA  
No. ORIG. : 2005.61.26.003617-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004721-47.2006.4.03.6181/SP  
2006.61.81.004721-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JUAN FRANCISCO OTAROLA DE CANO  
ADVOGADO : JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL - CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - ART. 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90 - SUPRESSÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - PRELIMINARES DE PRESCRIÇÃO E DE FALTA DE DEFESA TÉCNICA NÃO VERIFICADAS - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Não há falar-se em prescrição, pois apesar de o fato em análise ter sido perpetrado no exercício de 1998, a ação fiscal pela Receita Federal findou-se apenas em 10.04.2003, período este em que não teve curso o prazo prescricional, cujo início somente se deu após o exaurimento definitivo do procedimento administrativo-fiscal, à luz da Súmula Vinculante nº 24 do STF.
2. Ainda que eventualmente sejam improcedentes ou de reduzida coerência os argumentos defensivos colacionados em razões de apelação, não se pode afirmar, por si só, esteja o réu indefeso, não se confundindo deficiência de defesa com ausência de defesa, aplicando-se ao caso a Súmula nº 523 do Colendo Supremo Tribunal Federal.
3. Materialidade delitativa efetivamente comprovada por meio do procedimento administrativo-fiscal acostado aos autos, dando conta de que entre janeiro a dezembro de 1997 o apelante movimentou vultosas quantias em dinheiro em suas contas-correntes nos bancos Itaú, Bradesco, Unibanco, Real e Mercantil de São Paulo, alcançando-se o valor de R\$ 2.089.115,05 (dois milhões, oitenta e nove mil, cento e quinze reais e cinco centavos - fl. 04), no que resultou a supressão de imposto de renda pessoa física no valor total de R\$ 750.123,67 (setecentos e cinquenta mil, cento e vinte e três reais e sessenta e sete centavos).
4. Autoria comprovada pelo robusto contexto probatório carreado aos autos e ante o fato de o réu não ter demonstrado a proveniência lícita das pomposas quantias depositadas em suas contas-correntes.
5. Reprimendas corretamente dosadas.
6. Preliminares afastadas. Apelação defensiva desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares, e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085978-76.2007.4.03.0000/SP  
2007.03.00.085978-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : BANCO COMERCIAL E DE INVESTIMENTOS SUDAMERIS S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.021376-3 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de

declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2007.03.99.004763-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : FERNANDO AUGUSTO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ANDREZIA IGNEZ FALK (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 94.01.03743-4 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA ESTATAL - ART. 112, I, DO CÓDIGO PENAL - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA TIPICIDADE E DA ESTRITA LEGALIDADE DA NORMA PENAL - INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL CONTADO DA DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO PARA A ACUSAÇÃO - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO**

1. Nos termos do previsto no artigo 112, inciso I, do Código Penal, o curso da prescrição da pretensão executória inicia-se da data do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, e não do trânsito em julgado para as partes, pois assim concluindo, estar-se-ia ferindo princípios basilares relacionados a direitos individuais do cidadão, como o da tipicidade e o da estrita legalidade, vigentes em matéria penal, não sendo cabível, nesta seara, interpretações ampliativas que retirem do conteúdo da norma a segurança jurídica que deve ser resguardada a todos os seus destinatários.

2.- Assim, resta efetivamente extinta a punibilidade do réu, eis que entre a data do trânsito em julgado da r. sentença condenatória para a acusação, em 22/03/2002 (fl. 368) até a data da r. decisão recorrida, em 28/05/2010, passaram-se mais de oito anos, sem a ocorrência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição da pretensão executória estatal.

3.- Recurso ministerial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003596-32.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : SEBASTIAO DIAS DA SILVA

ADVOGADO : MARISSOL APARECIDA BRIGATTI e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

**PENAL - FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTOS PÚBLICOS E PARTICULARES - CONTINUIDADE DELITIVA - ESTELIONATO - CONCURSO MATERIAL - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - REPRIMENDAS PROPORCIONALMENTE APLICADAS - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - REGIME SEMI-ABERTO CORRETAMENTE FIXADO - APELAÇÃO IMPROVIDA**

1. Materialidade e autoria delitivas efetivamente comprovada por meio dos Laudos Periciais acostados aos autos, dando conta de serem falsos diversos dos documentos públicos e particulares apreendidos na residência do apelante. Consta, ademais, do Laudo Documentoscópico de fls. 272/277, que com o réu foram apreendidos selos autênticos para reconhecimento de firma em cartórios e uma folha contendo impressões coloridas com o Brasão da República, documentos estes que, pelo contexto de provas carreadas, eram utilizados pelo réu para contrafação de documentos públicos.

2. Foram apreendidas, ainda, duas carteiras de identidade em nome de Sebastian Dias Silva, ambas falsas, tratando-se de contrafação de boa qualidade, apta a enganar pessoas de médio discernimento (cf. atestado à fl. 276), fato este efetivamente corroborado pela documentação acostada às fls. 412/426, que demonstra que fazendo uso daquela carteira de identidade falsa o apelante conseguiu abrir contas-correntes em instituições financeiras (cf. fl. 417 - Banco do Brasil, Santander), expedição de CPF falso para seu próprio uso e obtenção de prestação de serviços de concessionária de serviços públicos (fl. 419).

3. Crime de estelionato também comprovado, diante do depoimento de Maria de Fátima Gomes de Souza e seu esposo, os quais foram enganados pelo réu, a quem entregaram aproximadamente R\$ 10.000,00 (dez mil reais) diante da promessa de que ele intermediaria com êxito a obtenção de visto para entrada nos Estados Unidos da América para o casal e seus filhos, não tendo o apelante prestado o serviço prometido, mas ficado com o dinheiro entregue pelas vítimas.

4. Não há falar-se na aplicação, *in casu*, do princípio da consunção, pois restou evidente que os diversos documentos públicos e particulares falsos e respectivo maquinismo apreendido com o réu em nada se relacionam à prática do estelionato, porquanto deles o apelante em momento algum se valeu para ludibriar a vítima Maria de Fátima e familiares, tendo a fraude sido resultado de ardil e engodo utilizado pelo acusado.

5. Na dosimetria da pena razão não assiste à defesa, pois ainda que não haja contra o réu condenações anteriores com trânsito em julgado (critério este, inclusive, não utilizado pelo MMº Juízo para exasperação da pena-base, que argumentou claramente que o réu "não apresenta antecedentes" - cf. fl. 618), as demais circunstâncias judiciais lhes são integralmente desfavoráveis, porquanto restou cabalmente comprovada a vasta estrutura mantida pelo apelante para a contrafação de documentos públicos e particulares, com demasiado ferimento à fé pública, tendo o réu montado verdadeira "fábrica" de contrafação documental, devendo, pois, ser mantidas as reprimendas impostas.

6. O regime aberto não é compatível com a pena total aplicada, nos termos do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal, bem como com as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante.

7. Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001547-26.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001547-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : NEUSA MORAES

ADVOGADO : ARIANE DIAS TEIXEIRA LEITE e outro

APELADO : Justica Publica

CO-REU : GIULIANO DO PRADO SILVA

: PEDRO LAZZARIS

: LEANDRO JOSE DA SILVA

No. ORIG. : 00015472620094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

**RESTITUIÇÃO DAS COISAS APREENDIDAS. INTERESSE AO PROCESSO. CPP, ART. 118. INDEFERIMENTO.**

1. A restituição das coisas apreendidas somente pode ocorrer quando não mais interessarem ao processo, conforme preceitua o art. 118 do Código de Processo Penal.
2. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008906-08.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.008906-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : CARLOS CARMELO BRISCHI  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA DA SILVA MARTINS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP  
No. ORIG. : 06.00.00007-6 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 HABEAS CORPUS Nº 0015193-84.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.015193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO  
PACIENTE : WILSON DARE JUNIOR  
ADVOGADO : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
: PROCURADOR DA REPUBLICA EM BAURU SP  
EXCLUIDO : ND CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : VANDERLEI DE SOUZA GRANADO

EMENTA

**HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. INSTAURAÇÃO. AUTORIDADE COATORA. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. SONEGAÇÃO FISCAL.**

1. Apesar de a jurisprudência vir rechaçando a iniciativa do órgão jurisdicional, em acertar o pólo passivo da impetração, *ex officio*, para nele incluir autoridade diferente da que fora apontada inicialmente na própria impetração, penso que tal solução ainda é a mais afinada aos princípios da economia e celeridade processual, e a que mais se aproxima do princípio da duração razoável do processo.
2. Com a vinda das informações de fls. 148/156, verifica-se que o Juiz Federal da 1ª Vara de Bauru (SP) não é parte legítima para figurar no polo passivo do *writ*, uma vez que não praticou o ato apontado como coator. Portanto, deve figurar como autoridade impetrada deste *writ* somente o Procurador da República em Bauru (SP).
3. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 é de natureza material e apenas se configura com a efetiva lesão aos cofres públicos, de maneira que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal e, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal (STF, Pleno, HC n. 81.611-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, maioria, j. 10.12.03). O mesmo tratamento jurídico deve ser dado ao delito previsto no art. 337-A do Código Penal, pois disciplina a mesma realidade fática especificamente em relação às contribuições previdenciárias STF, HC N. 89.965, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06.02.07 e TRF da 3ª Região, HC n. 31.355, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 25.11.08).
4. Extinção do processo sem julgamento do mérito em relação ao Juízo Federal de Bauru (SP). Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o processo sem julgamento do mérito em relação ao Juízo Federal de Bauru (SP) e conceder a ordem pleiteada para determinar o trancamento do Inquérito Policial n. 0138/2010-4-DPF/BRU/SP, até a conclusão do procedimento administrativo-fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018884-09.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.018884-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CARLOS PONCIANO  
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00006202920104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028215-15.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.028215-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ANNA JOSEPHA DA SILVA ROCHA  
ADVOGADO : CARLOS LOPES CARVALHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
INTERESSADO : LEONTINA DO CARMO DA SILVA ROCHA e outros  
: MARIA JOSEPHA DA SILVA ROCHA  
: JOSE OSCAR DA SILVA ROCHA  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : CARLOS PAOLIERI NETO  
No. ORIG. : 2009.61.05.005527-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.**

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032379-23.2010.4.03.0000/MS  
2010.03.00.032379-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EUNICE SILVA LIPPE

ADVOGADO : NAPOLEAO PEREIRA DE LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS >2ªSSJ>MS  
No. ORIG. : 00028145020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034914-22.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LEONHART OTTO MULLER  
ADVOGADO : GERSON OTAVIO BENELI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048797920104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034915-07.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.034915-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : VERANICE NININ FERREIRA  
ADVOGADO : WLADIR MUZATI BUIM JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033546220104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035534-34.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035534-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : THAIS HAE OK BRANDINI PARK e outro  
AGRAVADO : SOLANGE FORCHETTI TIGRE e outros  
: ANA MARIA GALVAO FURQUIM  
: SANDRA REGINA DA SILVA  
: SANDRA APARECIDA MARQUES BARRELLA  
: ELIANA DE ALMEIDA BRESCIA  
: ANA MARIA SOARES  
: ANA MARIA DAL SANTO  
: MARIA HELENA DAL SANTO  
: WILMA GOMES MALTONI  
: MARIA CLARA BAGGIO

ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00075342819994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL. INTERRUÇÃO. SUSPENSÃO. INADMISSIBILIDADE.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irrisignação. O mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende a fluência desse prazo, dado que o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida. (STJ, REsp n. 110.105, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.97).
3. No caso dos autos, após a apresentação do laudo, a CEF apresentou impugnação e requereu a realização de nova perícia. O MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido em decisão proferida em 05.10.10. Em 21.10.10, a CEF requereu a reconsideração desta decisão, que foi mantida pela decisão objeto deste recurso.
4. Tendo em vista que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição de recursos, bem como que a CEF inequivocamente teve ciência da decisão que indeferiu a realização de nova perícia em 21.10.10 (cf. pedido de reconsideração de fls. 279/280), constata-se a intempestividade do agravo de instrumento, interposto somente em 16.11.10.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00029 HABEAS CORPUS Nº 0035753-47.2010.4.03.0000/SP  
2010.03.00.035753-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ERNESTO REY GARCIA  
PACIENTE : ERNESTO REY GARCIA reu preso  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00068585220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE.**

1. Embora a Lei n. 8.072/90, art. 2º, II, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, não exclua a possibilidade de ser concedida liberdade provisória (impede somente a fiança), a Lei n. 11.343/06, art. 44, veda a concessão de liberdade provisória aos acusados de praticarem os crimes dos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37 da mesma lei, vedando-se a conversão das penas em restritivas de direito. O Supremo Tribunal Federal tem adotado orientação segundo a qual há proibição legal para a concessão de liberdade provisória (Lei n. 11.343/06, art. 44), o que é fundamento para o respectivo indeferimento: "Nem a redação conferida ao art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, pela Lei nº 11.464/07, prepondera sobre o disposto no art. 44, da Lei nº 11.343/06, eis que esta se refere explicitamente à proibição da concessão da liberdade provisória em se tratando de crime de tráfico ilícito de substância entorpecente" (STF, HC n. 92.495, Rel. Min. Ellen Gracie). A proibição legal é fundamento suficiente para o indeferimento da liberdade provisória (STF, HC n. 93.653, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.06.08; HC n. 92.723, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão de 11.10.07; HC n. 92.243, Rel. Min. Marco Aurélio, decisão de 20.08.07; HC n. 91.550, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão de 31.05.07; STJ, HC n. 66.662, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 27.03.08). Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código

de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

2. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035937-03.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.035937-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALCEU VILELA DE ANDRADE  
ADVOGADO : MOZART VILELA ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00055530220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o *caput* do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

2. Agravo de instrumento provido, prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0037159-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037159-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : RODNEY CARVALHO DE OLIVEIRA  
PACIENTE : THIAGO RIBEIRO LOCKS reu preso  
ADVOGADO : RODNEY CARVALHO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00110173820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou que privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, congruentemente ao que fora postulado na pretensão inicial.
2. Inexistência da contradição ou omissão alegadas.
3. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração de fls. 96/100, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002470-96.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : JOAO CARLOS SAAD  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00418147520054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. JUNTADA COM RAZÕES RECURSAIS. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. DESERÇÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento das custas, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção. No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento anexando as respectivas guias com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º). Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal.
3. No caso dos autos, a agravante recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A, em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 8906/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061359-10.2000.4.03.6182/SP  
2000.61.82.061359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : KOWA IHA  
No. ORIG. : 00613591020004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

### DECIDO.

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade de Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007173-60.1998.4.03.6100/SP  
2001.03.99.049523-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO CITICARD S/A  
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro  
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.07173-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 520/525 - Esclareça o Impetrante, no prazo de 10 (dez) dias, se realizou movimentações financeiras sujeitas à incidência da CPMF, nos dias 23 e 24 de fevereiro de 1998, tendo em vista que o presente mandado de segurança objetiva a não incidência da aludida contribuição, no período de 23.02.98 a 13.03.98, e que, nos autos do processo administrativo 16327.000931/2007-40, foi reconhecida a decadência em relação ao período de 25.02.98 a 26.03.98. Outrossim, observo que as questões relativas à transferência do montante depositado nos presentes autos serão apreciadas oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011236-55.2003.4.03.6100/SP  
2003.61.00.011236-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : APARECIDA SIRLEI BERTASSI  
ADVOGADO : EVANILDE ALMEIDA COSTA BASILIO e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RÉ : TIM CELULAR S/A e outro  
ADVOGADO : MELINA SOARES RODRIGUES  
PARTE RÉ : NELSON SANCHES GAMBOA espolio  
ADVOGADO : MELINA SOARES RODRIGUES e outro  
REPRESENTANTE : EDUARDO ANTONIO LOPES GAMBOA  
ADVOGADO : ARNOLDO DE FREITAS JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00112365520034036100 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ajuizada por **APARECIDA SIRLEI BERTASSI**, contra a **AGÊNCIA NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES - ANATEL, TIM CELULAR S/A E NELSON SANCHES GAMBOA - ESPÓLIO**, objetivando, em síntese, a paralisação das atividades da Torre de Telefonia Celular, instalada no imóvel vizinho ao da sua residência, na medida em que o funcionamento da estação rádio-base de telefonia celular, estaria lhe causando sérios problemas de saúde e, conseqüentemente, prejuízos de ordem moral e material, requerendo, portanto, a demolição da referida Torre (fls. 02/15).

À fl. 48 o MM. Juízo da 37ª Vara Cível do Foro Central da Capital/SP reconheceu a incompetência da Justiça Estadual para apreciar tal pedido, sendo, portanto, os autos encaminhados à Justiça Federal (fl. 51).

A Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL apresentou manifestação acerca dos termos da inicial (fls. 61/75).

Em aditamento à inicial, houve a inclusão no pólo passivo da operadora Tim Celular S/A (fl. 117), tendo em vista que a mesma seria proprietária da referida torre (fls. 114).

Ambas as Réis apresentaram suas contestações (fls. 134/149 e 166/193), no entanto, em razão do falecimento do outro Co-réu, Sr. Nelson Sanches Gamboa, foi expedido mandado de citação na pessoa de sua representante legal (fl. 294), entretanto, a citação também não se efetivou, na medida em que a mesma também havia falecido (fl. 297).

Diante de tal falecimento, foram citados os únicos herdeiros do *de cujus* (fl. 306).

Às fls. 309/319 o Espólio de Nelson Sanches Gamboa, representado por Eduardo Antônio Lopes Gamboa, apresentou impugnação.

A operadora Tim Celular e o Espólio de Nelson requereram a produção de prova pericial, bem como prova oral e ainda requerera a juntada de outros documentos (fls. 351/352).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido requerido (fl. 356) e a Co-ré Tim interpôs Agravo Retido (fls. 358/362), sendo reconsiderada a referida decisão (fl. 368).

Nomeado o perito (fl. 373), o mesmo apresentou estimativa de honorários (fl. 377), no entanto, a Tim impugnou o valor apresentado (fls. 380/381), sendo fixados os honorários periciais em R\$ 6.300,00 (seis mil e trezentos reais) (fl. 393).

O perito informou que a antiga residência da Autora, havia sido demolida, sendo assim, determinou-se a visita técnica nas residências próximas à estação rádio-base (fls. 414/415), no entanto, a prova pericial restou prejudicada, uma vez que não houve a preservação do imóvel em que a Autora residia (fl. 416).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, extinguindo com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a Autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, no importe de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), observado o disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50, bem como determinou que a União Federal arcasse com o pagamento das despesas do perito judicial (fls. 417/422).

Sentença submetida ao reexame necessário.

#### **Feito o breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço, outrossim, que, *in casu* a sentença não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação proposta pelo particular, hipótese essa que não se subsume ao disposto no art. 475, do referido diploma legal.

Ademais, cumpre observar que ainda que se entendesse pela hipótese de subsunção da sentença ao reexame necessário, porquanto ela teria sucumbido, já que arcará com o pagamento dos honorários periciais, observo que a referida condenação não excede a sessenta salários mínimos, pelo quê não se enquadra na hipótese do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

É esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO.**

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475, do Código de Processo Civil, somente se aplica às sentenças de mérito (Precedentes do STJ: REsp 781.345/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 29.06.2006, DJ 26.10.2006; REsp 815360/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 04.04.2006, DJ 17.04.2006; REsp 640.651/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.10.2005, DJ 07.11.2005; REsp 688.931/PB, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 14.12.2004, DJ 25.04.2005; e AgRg no REsp 510.811/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 19.08.2004, DJ 27.09.2004).

2. *In casu*, a extinção do executivo fiscal se deu em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade, uma vez configurada carência da ação por ausência de interesse de agir.

3. Recurso especial provido".

(1ª Turma, REsp n. 927624/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.10.08, DJE 20.10.08, grifos meus).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057909-39.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.057909-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT  
: VALERIA ZOTELLI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.018915-2 26 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 331 - Intime-se o subscritor da referida petição, a fim de que regularize sua representação processual e apresente a comunicação aos autores de sua renúncia, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023524-98.2004.4.03.6100/SP  
2004.61.00.023524-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TOF PARTICIPACOES LTDA e filia(l)(is) e outros  
: TOF PARTICIPACOES LTDA filial  
: DHJ COM/ DE VEICULOS LTDA  
: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)  
: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
APELADO : CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA filial  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO  
: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO  
: DANILLO CESAR GONÇALVES DA SILVA  
: BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR  
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
INTERESSADO : FIAT AUTOMOVEIS S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
DESPACHO

A análise dos autos revela que o subscritor da petição de fls. 557/558 não possui poderes especiais de renúncia. Regularize-se a sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 38 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038046-44.2005.4.03.6182/SP  
2005.61.82.038046-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : EDMILSON CORREA DE SOUZA  
No. ORIG. : 00380464420054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

### **DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042342-12.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.042342-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro

### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, CPC, c/c art. 1º da Lei nº 6.830/80. Sem condenação em honorários advocatícios, pois não houve citação nem defesa, uma vez que já existe sentença proferida de igual teor nos autos nº 2006.61.82.000229-2.

Em suas razões de apelação, requer reforma da r. sentença, alegando que sua pretensão era e é apenas e tão somente de provar que o valor apontado é superior ao efetivamente devido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo não procede, nos termos que passo a fundamentar.

O comando atual do art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de caráter procrastinatório, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atendendo, assim, aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O excesso de penhora é matéria afeta ao juízo das execuções fiscais e lá devera ser dirimida mediante impugnação, a teor do art. 685, inciso I, do CPC c/c artigo 1º da LEF, portanto, não pode ser conhecida nos autos dos embargos à execução fiscal.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 11, § 1º, DA LEI N. 6.830/80. ART. 620 DO CPC. EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA. SÚMULA N. 7/STJ.ART. 16, § 2º, DA LEI N. 6.830/80. EXCESSO DE PENHORA. EXCESSO DE EXECUÇÃO.*

*1. A execução fiscal se processa no interesse do credor, a fim de satisfazer o débito cobrado. Nada obstante, deve-se dar-se da forma menos gravosa para o executado (art. 620 do CPC).*

*2. A controvérsia sobre a não-aceitação pelo credor dos bens oferecidos à penhora, em sede de execução, e a observância de que o processo executivo se dê da maneira menos gravosa ao devedor requerem atividade de cognição ampla por parte do julgador, com a apreciação percuciente das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial por força da Súmula n. 7 do STJ.*

*3. No sistema processual brasileiro - ao contrário do italiano, cujo Código de Processo Civil prevê duas modalidades de oposição, uma para atacar o título (art. 615) e outra para impugnar os atos executivos (art. 617) -, os embargos do devedor, ex vi do disposto no art. 741 do CPC e, mais especificamente, na execução fiscal (art. 16, § 2º, da Lei n. 6830/80), constituem remédio idôneo tanto para atacar o mérito da execução (título executivo) como também para impugnar os atos processuais praticados no processo executivo.*

*4. Excesso de execução e excesso de penhora são conceitos inconfundíveis. O primeiro, impugna-se mediante ação de embargos, enquanto que a ocorrência do segundo é alegável por simples petição nos próprios autos do processo de execução. O primeiro consiste em cobrança de importância superior àquela constante do título executivo, ao passo que o segundo denuncia apenas excesso na constrição judicial, vale dizer, a penhora não se limitou a "tantos bens quanto bastem para o pagamento" integral do débito (CPC, art. 659, caput), sem que, no entanto, se impute qualquer mácula ao ato executivo.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.*

*(STJ. Resp 531307. DJ 07/02/2007 - Relator João Otavio de Noronha)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPUGNAÇÃO À AVALIAÇÃO E EXCESSO DE PENHORA. INCIDENTE A SER SUSCITADO NA EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE ADMINISTRADOR NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE BENS DA EXECUTADA*

*1. A impugnação a critérios e valor da avaliação, que é correlata ao excesso de penhora, é incidente a ser suscitado mediante requerimento diretamente nos autos de execução fiscal, e não em embargos à execução (art. 685, caput e inciso I, do CPC, c.c. art. 1º da Lei n.º 6.830/80). Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2002, p. 1748; 3ª Turma, AC n.º 2003.03.99.011790-9, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 11.06.03, DJU 25.06.03, p. 462.*

*2. ...*

*3. ....*

*4. ...*

*5. ...*

*6. Apelação improvida.*

*(AC.nº 2002.03.99.007051-2, Desembargadora Federal Drª Consuelo Yoshida, DJU 03/12/2007, TRF3. SEXTA TURMA.)*

Por todo o exposto, nego seguimento à apelação, o que faço com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0061862-55.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.061862-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : SERGIO LUIS DOS SANTOS e outro

: MARIA JOSE RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO                          : ELIAS CRAVO DE RAMOS e outro  
PARTE RÉ                           : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO                          : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE                        : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 208 - **Indefiro** o requerido, porquanto a sentença de fls. 149/154 foi submetida ao reexame necessário, que se apresenta como condição de eficácia da sentença.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034991-51.2006.4.03.6182/SP  
2006.61.82.034991-7/SP

RELATOR                          : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE                          : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
  : CREA/SP  
ADVOGADO                          : JORGE MATTAR e outro  
APELADO                           : AEMME COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
No. ORIG.                          : 00349915120064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

**DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012193-17.2007.4.03.6100/SP  
2007.61.00.012193-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : ROSA MIECO OSHIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : YURI KIKUTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

#### DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança, bem como o protesto interruptivo de prazo prescricional. O MM. Juízo monocrático, indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI e 295, III, ambos do CPC por ausência de interesse de agir, por entender que os pedidos podem ser requeridos nos autos da ação principal. Sem condenação em honorários em face da ausência de citação da ré. Irresignada, apela a autora, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, a fim de que se determine a exibição dos extratos ou a notificação judicial com intuito de interrupção do prazo prescricional. É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.

Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.

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

**"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.**

1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.

2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."

3. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.

**"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.**

Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)

**RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF**

**E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

*I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;*

*IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;*

*V - Recurso especial provido.*

*(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)*

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil para determinar o retorno dos autos à Vara de origem e seu regular processamento.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003888-32.2007.4.03.6104/SP  
2007.61.04.003888-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO

: ADRIANO MOREIRA LIMA

: SIDARTA BORGES MARTINS

APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 273 - **Defiro** o requerido e **autorizo** que a retirada do Alvará n. 01/11 (fl. 272) na Subsecretaria da 6ª Turma, seja realizada por qualquer procurador da Autora-Apelante, com poderes específicos para tanto.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-61.2007.4.03.6126/SP  
2007.61.26.000034-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP

ADVOGADO : EDUARDO PROZZI HONORATO e outro

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Município de Santo André contra decisão monocrática de fls. 139/141, que deu provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Santo André, nos termos do § 1º-A do art. 557 do CPC e negou seguimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia, por estar a decisão recorrida em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Em suas razões, sustenta a embargante que a decisão apresenta omissão, pois deixou de condenar a parte adversa nos ônus da sucumbência.

Após breve relato, **decido**.

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão de fls. 139/141 encontra-se omissa por não ter analisado a questão da condenação em honorários advocatícios.

Quanto ao tema, em razão da inversão dos ônus da sucumbência, entendo que o Conselho Regional de Farmácia deve ser condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, com base no § 4º do art. 20 do CPC e consoante precedentes da Sexta Turma desta Corte.

Ante o exposto, **acolho** aos embargos de declaração, para suprir a omissão apontada.

Publique-se. Intime-se.

Após retornem os autos à conclusão para apreciação do agravo de fls. 155/177. Renumerem-se os autos a partir de fls.154.

São Paulo, 16 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012654-34.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.012654-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : JOSE FERNANDO OLIVEIRA

ADVOGADO : RENATO REZENDE CAOS

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar de exibição de documentos contra a Caixa Econômica Federal, visando a apresentação dos extratos bancários de caderneta de poupança.

O MM. Juízo monocrático, julgou improcedente o pedido, resolvendo o processo pelo seu mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC, ao argumento de não ter o autor comprovado fato constitutivo do seu direito. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da CEF, em 10% do valor da causa a serem pagos se o autor perder a condição de necessitado ( art. 11, § 2º da Lei 1.060/50). Valor da causa : R\$ 1.000,00.

Irresignado, apela o autor, requerendo que a decisão recorrida seja reformada, julgando-se procedente a ação, ao argumento de que o MM. Juízo "*a quo*" deveria ter aberto prazo para o apelante produzir as provas que entendesse necessárias, sob pena de incidir em cerceamento de defesa.

É o sucinto relatório. Decido

É perfeitamente cabível Medida Cautelar de exibição de documentos contra a parte, em cujo poder se encontra o documento pleiteado, não havendo a necessidade do prévio exaurimento administrativo para ingressar em juízo (art. 5º, inciso XXXV da CF), devendo-se, porventura, observar o legítimo interesse em obter a prestação jurisdicional, qual seja, a apresentação dos extratos bancários.

Uma vez que a autora manteve relação jurídica disciplinada por contrato bancário de caderneta de poupança junto a Caixa Econômica Federal, conforme comprovado no documento de fls. 77, cabe a esta a apresentação dos extratos bancários aos requerentes como prestação de contas pelos depósitos efetuados àquela época.

Ademais, conforme entendimento pacificado nos julgamentos da Sexta Turma desta Corte, a instrução da inicial, com os documentos indispensáveis à propositura das ações de correção monetária de poupança, constituem ônus da parte autora, a fim de demonstrar a existência do direito pleiteado.

Nesse passo, é cabível o ajuizamento de ação cautelar preparatória (exibição de documentos) pelos requerentes, a fim de obter os extratos bancários de suas contas de poupança, indispensáveis à instrução de futura ação objetivando o recebimento da correção monetária relativa aos planos econômicos.

Em hipóteses excepcionais, a natureza satisfativa das cautelares se impõe, como no caso vertente, em que a ação cautelar de exibição de documentos exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos.

Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que

o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar.

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

*"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MEDIDA DE NATUREZA SATISFATIVA. PROPOSITURA DE AÇÃO PRINCIPAL. DESNECESSIDADE.*

*1. A ação cautelar de exibição é satisfativa, não garantindo eficácia de suposto provimento jurisdicional a ser buscado em outra ação. Exibidos os documentos, pode haver o desinteresse da parte em interpor o feito principal, por constatar que não porta o direito que antes suspeitava ostentar.*

*2. O direito subjetivo específico da cautelar de exibição é o de ver. Assim, entendendo o Juízo que a parte requerente é possuidora de tal direito, a ponto de determinar a exibição, é decorrência lógica que julgue a medida procedente."*

*3. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(REsp nº 809.385, relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 19/09/2005.*

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. EXIBIÇÃO JUDICIAL DE DOCUMENTOS. ARTS. 801, III e 844/CPC.*

*Em princípio, as medidas cautelares estão vinculadas a uma ação principal, ou a ser proposta ou já em curso (art. 800/CPC). Todavia, a jurisprudência, sensível aos fatos da vida, que são mais ricos que a previsão dos legisladores, tem reconhecido, em certas situações, a natureza satisfativa das cautelares, como na espécie, em que a cautelar de exibição exaure-se em si mesma, com a simples apresentação dos documentos. A medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, não sendo obrigatório, portanto, que dela conste a indicação da lide e seu fundamento. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp nº 104356, relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 17/04/2000)*

*RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - IMPOSSIBILIDADE - ESPECIFICAÇÃO, PELO CORRENTISTA, DOS PERÍODOS DE EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS, BEM COMO FORNECIMENTO DO NÚMERO DO CPF E REFERÊNCIA A UMA DAS CONTAS DE POUPANÇA CADASTRADAS PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DADOS SUFICIENTES PARA A COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DAS CONTAS DE POUPANÇA NOS PERÍODOS MENCIONADOS NA INICIAL - DEVER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE EXIBIR OS EXTRATOS REQUERIDOS - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*I - O correntista detém interesse de agir, ao ajuizar ação de exibição de documentos, objetivando questionar, em ação principal, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exibir a documentação requerida decorre de lei, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - O cliente do banco pode acionar judicialmente a instituição financeira objetivando prestação de contas, não sendo genérico o pedido que indique a relação jurídica existente entre as partes e especifique o período que entende necessários os esclarecimentos;*

*IV - Na hipótese dos autos, o recorrente especificou, de modo preciso, os períodos em que pretendeu ver exibidos os extratos, bem como juntou documentos que, em tese, comprovam a existência de relação jurídica entre as partes, sendo esses dados suficientes para, mediante simples consulta ao sistema de informática da instituição financeira, demonstrar-se a existência ou não de conta de poupança em nome do recorrente nos períodos mencionados na inicial;*

*V - Recurso especial provido.*

*(REsp 1105747/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/05/2009, DJe 20/11/2009)*

Destarte, patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.

Cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, porquanto se trata de ação e não de mero incidente.

O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

A respeito do tema, manifestou-se a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. OFENSA AO ART. 535. INOCORRÊNCIA. ÂMBITO DE DEVOLUÇÃO DA APELAÇÃO.*

*1. É cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente.*

*2. O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.*

*(...)*

*REsp n. 316.388, relator Ministro José Delgado, DJ 10/09/2001)*

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA. NATUREZA DE AÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consagra entendimento no sentido de que as ações cautelares de exibição de documento, por possuírem natureza de ação, e não de mero incidente processual, nos termos do art. 844 do Código de Processo Civil, ensejam, na hipótese de sua procedência, a condenação da parte vencida ao pagamento dos ônus sucumbenciais, tendo em vista a aplicação do princípio da causalidade.

2. Nas palavras do Ministro José Delgado, 'o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais'. Além disso, acrescenta que 'é cabível a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar de exibição de documentos, eis que se trata de ação e não de mero incidente' (REsp 316.388/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 10.9.2001).

(...)

4. Recurso especial desprovido.

(REsp n. 889.422, relatora Ministra Denise Arruda, DJE: 06/11/2008)

Assim, as custas e honorários devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda. Honorários advocatícios devidos pela requerida, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento pacífico da 6ª Turma.

Ante o exposto, em face da posição pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, determinando a apresentação dos extratos requeridos na inicial e condenando o banco apelado ao pagamento dos honorários advocatícios, conforme acima fixado.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Cumpridas as formalidades devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037482-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037482-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : HUDSON BERNARDES MARTINS e outro  
: CARLOS FREDERICO VELOSO PIRES  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA PIRES DE CARVALHO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.021666-9 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, concedeu a liminar, para que a autoridade impetrada restabeleça, imediatamente a posse e propriedade dos cinco pássaros aos Impetrantes (fls. 16/19).

Sustenta o Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual concedeu a segurança, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 206/209-v).

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.**

*As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.*

*Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.*

*Agravo Regimental improvido."*

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaque meu).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024325-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024325-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : OSCARINA KAOR HIRUTA NABECHIMA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP  
No. ORIG. : 09.00.00000-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida por Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução ante a ausência de interesse de agir do exequente por ser o valor do débito inferior ao patamar de R\$ 1.000,00 (mil reais) e determinou que tal decisão estava sujeita ao reexame necessário previsto no artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

Apelou o Conselho exequente pleiteando a reforma.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito,

Primeiramente, ressalto que descabe a remessa oficial, em face de sentença extintiva do processo de execução fiscal, por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01:

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).*

No caso vertente, trata-se de julgamento de extinção da execução fiscal, não se aplicando o dispositivo supracitado.

Assim já decidiu o C. STJ, na esteira do julgado abaixo transcrito:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO.**

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475, do Código de Processo Civil, somente se aplica às sentenças de mérito (Precedentes do STJ: REsp 781.345/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 29.06.2006, DJ 26.10.2006; Resp 815360/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 04.04.2006, DJ 17.04.2006; REsp 640.651/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.10.2005, DJ 07.11.2005; REsp 688.931/PB, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 14.12.2004, DJ 25.04.2005; e AgRg no REsp 510.811/MG, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 19.08.2004, DJ 27.09.2004).

2. In casu, a extinção do executivo fiscal se deu em virtude do acolhimento de exceção de pré-executividade, uma vez configurada carência da ação por ausência de interesse de agir.

3. Recurso especial provido.

(Resp 927624 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.10.2008)

Nesse mesmo sentido, cito o seguinte precedente deste E. Sexta Turma:

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

Remessa oficial não conhecida, porque o Código de Processo Civil prevê o reexame necessário somente nas hipóteses de procedência total ou parcial dos embargos à execução (CPC, art.475, II, com a redação da Lei 10.352/01).

Ademais, ainda que coubesse o reexame necessário, in casu, este não seria conhecido, em razão da regra insculpida no §2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

Para defender-se da cobrança indevida o executado opôs exceção de pré-executividade comprovando o pagamento do tributo no vencimento.

Consoante o documento de fls.76 a exequente reconheceu o pagamento integral antes da inscrição em Dívida Ativa do tributo cobrado, porém, ao reconhecer mais tarde a cobrança indevida, causou ao executado evidente prejuízo que incorreu em despesas na contratação de advogado, gerando danos ao seu patrimônio, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a sua condenação no pagamento de verba honorária.

Honorários advocatícios reformados para 10% sobre o valor da causa, a teor do que dispõe os parágrafos 3º e 4º, do art.20, do CPC, e segundo o entendimento desta Sexta Turma.

Remessa oficial não conhecida e apelação da União Federal (Fazenda Nacional) parcialmente provida.

( AC n.º 2000361820349138, Juíz Fed. Rel. Lazarano Neto, DJU 11. 12.2006)

Já no tocante à questão do interesse de agir, dispõe a Lei n.º 9.469/97, aplicável inclusive às dívidas ativas das autarquias:

*Art. 1º. O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar a realização de acordos ou transações, em juízo, para terminar o litígio, nas causas de valor até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), a não propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas. (realcei)*

De acordo com o referido dispositivo, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, neste caso específico, decidir sobre a conveniência da extinção do feito em razão do princípio da indisponibilidade.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(STJ, REsp n.º 50631/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 09.03.2004, DJU 24.05.2004, p. 239)

**EMBARGOS INFRINGENTES. PROCESSUAL CIVIL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PELA TURMA JULGADORA. LEI Nº 10.352/2001. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 530 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI NOVA. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.110/95. DÉBITO DE PEQUENO VALOR. INTERESSE DE AGIR DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. SUSPENSÃO E ARQUIVAMENTO, SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. PRECEDENTES.**

- A admissibilidade dos embargos infringentes é regida pela lei vigente no momento da sentença - no caso, pela lei vigente à época do julgamento recorrido -, de sorte que se preserve o direito processual adquirido da parte, sob pena de ilegítima retroação da lei nova.

- A lei nova atinge os atos processuais ainda não praticados; não colhe os atos processuais efetivados ou situações já consumadas.

- Mesmo que se entenda que o ato de admissibilidade do recurso é desdobrado, tanto o exame do relator quanto o julgamento pelo colegiado não observam a lei vigente no momento da sentença, pois uma vez iniciado sob o império da lei antiga, à sombra dela se concluirá; considerando-se isolado o ato de admissibilidade do recurso pelo colegiado, também é de se levar em conta a lei vigente no momento da sentença. Conhecimento dos embargos infringentes.

- Os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ele cobrados, de valor igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ser arquivados, sem baixa na distribuição, e reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados. Inteligência do art. 20, caput e § 1º, da Medida Provisória nº 1.110/95, última reedição sob o nº 2.176/79, essa convertida na Lei nº 10.522/2002.

- Não cabimento da extinção da execução fiscal, sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir da exequente.

- Permanência do interesse da Fazenda Pública em realizar a cobrança dos valores devidos por contribuintes inadimplentes.

- arquivamento de executivos fiscais de pequenos valores que busca tão-somente melhorar a qualidade da prestação de serviços judiciais. Inutilidade da movimentação da máquina judiciária em relação ao processamento de execuções que não trazem resultados positivos. Princípio da eficiência (Emenda Constitucional nº 19/98).

- Suspensão dos processos até o momento em que os valores dos débitos ultrapassarem o montante fixado pela MP, a permitir a reativação das execuções.

- O artigo 1º, inciso II, da Portaria 289/97 (modificada pela Portaria 248/2000), que autoriza o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), estabelece uma faculdade, dirigida exclusivamente à Administração Pública, e não uma obrigação.

- Impossibilidade do Poder Judiciário, sob o argumento de ser ínfimo o valor cobrado, substituir a Administração na avaliação de seu interesse em propor a execução.

- Retorno dos autos à vara de origem, a fim de que sejam arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativada a execução quando os valores dos débitos ultrapassarem R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Prevalência do voto vencido. Embargos infringentes aos quais se dá provimento.

(TRF3, 2ª Seção, AC n.º 751300/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 15.04.2003, DJU 28.05.2003, p. 138)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022333-42.2009.4.03.6100/SP  
2009.61.00.022333-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : REGINA CELIA ARIELLO VIEIRA

ADVOGADO : JOAO PEREIRA LIMA e outro

PARTE RÉ : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE ARARAS

ADVOGADO : MARCO ANTONIO RUZENE

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00223334220094036100 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por **REGINA CELIA ARIELLO VIEIRA**, com pedido de liminar, objetivando a expedição de seu diploma de conclusão de curso (fls. 02/04).

A medida liminar foi indeferida (fls. 21/22).

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 78/80vº).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 88/88vº).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Estabelece o art. 6º, da Lei n. 9.870/99:

*"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.*

*§ 1º. Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua inadimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."*

Verifica-se, desse modo, ser vedada, legalmente, a aplicação de penalidades pedagógicas, dentre as quais se inclui a retenção de documentos, tais como diploma, certidão de conclusão de curso, certidão de colação de grau e histórico escolar, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

Nesse sentido, registro julgados assim ementados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Sexta Turma:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DE CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. INADIMPLÊNCIA. RETENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. PERÍODO DA INADIMPLÊNCIA. SÚMULA Nº 07/STJ. CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA Nº 07/STJ.**

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a instituição de ensino não pode se recusar a entregar o certificado de conclusão de curso, por motivo de inadimplência do aluno (REsp nº 223.396/MG, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 29/11/1999).*

(...)

(STJ - 1ª T., AGREsp, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 21.09.04, DJ de 03.11.04, p. 157).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ENSINO SUPERIOR - ALUNO INADIMPLENTE - NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE DOCUMENTOS RELACIONADOS À CONCLUSÃO DO CURSO - INADMISSIBILIDADE - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA.**

*1. De acordo com o disposto no art. 6º, da Lei nº 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, por inadimplência do aluno, estando incluídas nessa modalidade a retenção de documentos, dentre os quais diploma, certidão de colação de grau e histórico escolar.*

(...)

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 177.940, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 25.06.03, DJ de 15.08.03, p. 658).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-08.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.001104-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : VANDERCILIA BATISTA DA SILVA

ADVOGADO : ALVARO MATTOS CUNHA NETO e outro  
No. ORIG. : 00011040820094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação cautelar de exibição de documentos, ajuizada em 27.01.09, por **VANDERCILIA BATISTA DA SILVA**, com pedido de liminar, objetivando a apresentação dos extratos de conta de poupança referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1989, março a maio de 1990 e fevereiro e março de 1991, sob pena de multa diária, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança, bem como a condenação das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/18.

A Requerida apresentou contestação (fls. 29/35).

Posteriormente, a CEF apresentou os extratos bancários (fls. 37/52 e 59/60).

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a perda superveniente do interesse processual. Por fim, condenou a CEF ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), considerando a singularidade da matéria discutida (fls. 93/94 verso).

A Requerida, interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a inversão dos ônus da sucumbência ou, ainda, julgar improcedente a ação, ante a falta dos requisitos legais (fls. 96/108).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em debate, a Requerente almeja, por meio do instituto da exibição, a apresentação de extratos referentes à sua conta de poupança, os quais estão em poder da instituição financeira, com a finalidade de instruir futura ação de cobrança.

Observo que, no presente feito, foi protocolado requerimento dos aludidos documentos, junto à Caixa Econômica Federal (fls. 12/14).

Desse modo, tratando-se de documentos imprescindíveis à propositura de ação de cobrança, na qual se pleiteia diferença de correção monetária, porquanto constitui ônus da parte a comprovação desse direito, e ressaltando meu posicionamento, para acompanhar a orientação adotada pelos demais integrantes desta Turma, constato a existência de interesse processual na propositura da presente ação.

Contudo, compulsando os autos, verifico que a pretensão da Requerente já foi atendida pela CEF às fls. 37/52 e 59/60, mediante a juntada dos extratos relativos às contas poupança indicadas na petição inicial.

Desse modo, apesar de manifesta a necessidade da prestação jurisdicional no momento da propositura, o interesse processual se esvaiu, diante da apresentação de resposta à solicitação feita nas vias administrativa e judicial, na medida em que não mais se revelou útil e necessário à parte autora.

Nesse sentido, registro o seguinte julgado:

#### **"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS. SATISFAÇÃO DO INTERESSE. POSTERIOR EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.**

1. A ação cautelar de exibição de documentos tem por finalidade precípua a apresentação em Juízo dos documentos requeridos pela parte autora, a fim de que seja suprida necessidade probatória em futuro processo judicial e/ou administrativo.

2. Se a ré atende à solicitação de exibição dos documentos requeridos, não há razão para subsistir a continuidade da demanda cautelar, haja vista a satisfação da parte autora quanto ao seu pleito.

3. Perda superveniente de interesse processual.

4. Apelação a que se nega provimento".

(TRF1, 5a T., AC n. 200033000020657, Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira, j. 13.12.05, DJ 16.02.06, p. 65).

Por derradeiro, em função do princípio da causalidade, correta a condenação no pagamento dos honorários advocatícios, porquanto, não obstante a carência superveniente de interesse de agir, foi necessário que a Requerente provocasse o Poder Judiciário para que visse satisfeito seu direito de acesso àqueles extratos bancários.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000001-60.2009.4.03.6107/SP  
2009.61.07.000001-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOSE BRAULIO LOPES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MILTON VOLPE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00000016020094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (22.12.08), por **JOSÉ BRAULIO LOPES DE ALMEIDA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de fevereiro de 1989 (42,72%), sobre valores depositados em cadernetas de poupança, março e abril de 1990 (84,32% e 44,80%), sobre valores não bloqueados, corrigidos monetariamente, até o efetivo pagamento, acrescidos de juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/20).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 21/24.

Tendo em vista a certidão de fl. 27, o MM. Juízo *a quo* concedeu à parte autora o prazo de 10 (dez dias) para juntar cópia da petição inicial e eventual sentença relativos ao processo n. 95.0026877-9, em trâmite pela 9ª Vara Cível de São Paulo, para fins de verificação da prevenção apontada à fl. 25, sob pena de indeferimento da inicial (art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil) (fl. 28).

Regularmente intimado (fl. 28), à vista do não cumprimento da mencionada decisão, a petição inicial foi indeferida e o processo extinto, sem resolução de mérito, a teor dos arts. 295, *caput*, inciso I, 284, parágrafo único e 267, inciso I, todos do Código de Processo Civil, bem como foi concedido à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 30/30 verso).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 33/39). Nos termos do art. 296, parágrafo único, da Lei Processual Civil, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que o Juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez) dias, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito.

No caso em debate, a parte autora, devidamente intimada (fl. 28), não cumpriu a determinação judicial, deixando transcorrer o aludido prazo, para que procedesse a juntada da petição inicial e eventual sentença relativos ao processo n. 95.0026877-9, em trâmite pela 9ª Vara Cível de São Paulo, para fins de verificação da prevenção, conforme certificado (fl. 29).

Observo que não há necessidade de intimação pessoal, porquanto a exordial foi indeferida consoante o disposto no art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil e, não pelos incisos II e III, conforme citado pelo Autor, em suas razões recursais.

Portanto, não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, nem a interposição de agravo de instrumento, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão.

Dessarte, a matéria não mais comporta discussão em sede de apelação.

Nesse sentido, já decidi o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.**

*Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.*

*Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.*

*Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.*

*Agravo regimental a que se nega provimento"*

(2ª Turma, AGRMC n. 200301626995/ SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04.03.04, DJ 28.06.04, p. 212).

Com o mesmo entendimento, a Sexta Turma desta Corte assim decidiu:

**"PROCESSUAL CIVIL - NÃO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL.**

(...)

2. *Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput" do CPC e não cumpridas integralmente as providências assinaladas pelo juízo de rigor seu indeferimento, nos termos do art. 295, VI, do mesmo diploma legal.*

3. *Sentença terminativa cuja manutenção se impõe"*

(AC n. 2006.61.14.000177-6, Rel. Des. Fed. Miguel Di Pierro, j. 06.03.2008, DJU 18.03.2008, p. 521).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-15.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003047-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE AMORIM CAMOES e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro

No. ORIG. : 00030471520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATÉ - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente nos Postos de Atendimento Médico e Odontológico, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/12).

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito (fls. 55/56vº).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 59/79).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, *caput* do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(APELREE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003051-52.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003051-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmácia CRF

ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro

APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP

ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro

No. ORIG. : 00030515220094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATÉ - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente nos Postos de Atendimento Médico e Odontológico, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/12).

Impugnação às fls. 15/34, acompanhada dos documentos de fls. 35/51.

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado do débito (fls. 58/59vº).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 62/83).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei n.º 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TRF pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(APELREE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010091-96.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.010091-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : ROSEMEIRE BARBOSA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00100919620094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

**DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou opoentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028072-41.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028072-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00280724120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em pronto socorro municipal, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/05).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 06/18.

Impugnação às fls. 35/51, acompanhada dos documentos de fls. 52/75.

Os embargos foram julgados procedentes, com condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 81/91).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Por fim, sustenta a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 (fls. 95/113).

Com contrarrazões (fls. 115/119), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em consequência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei n.º 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Por fim, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Pronto Socorro Municipal, o qual não possui leitos.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030772-87.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030772-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF

ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO

ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro

No. ORIG. : 00307728720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em pronto socorro municipal, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/05).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 06/24.

Impugnação às fls. 28/42, acompanhada dos documentos de fls. 43/56.

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos reais), corrigidos a partir do ajuizamento dos embargos, pelos critérios do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 60/65).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 68/85).

Com contrarrazões (fls. 87/92), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em consequência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(APELREE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).  
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048257-03.2009.4.03.6182/SP  
2009.61.82.048257-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2ª Região CORECON/SP  
ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS  
APELADO : EVANDRO COSTA NETO  
No. ORIG. : 00482570320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, indeferindo a petição inicial, com esteio nos artigos 267, I, c/c 284, ambos do CPC, por ter deixado transcorrer *in albis* a determinação de emenda da inicial para juntar procuração e cópia dos documentos que indiquem quem tem poderes para outorgar procuração *ad judicium*.

Em suas razões, o apelante alega nulidade de sua intimação via Diário Oficial, pois possui prerrogativa de intimação pessoal nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Por via de conseqüência, pugna pelo prosseguimento da execução fiscal, haja vista a dispensa de juntada de procuração, nos termos do art. 9º da Lei 9.469/97, em razão de sua natureza de autarquia federal.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com base nas razões a seguir declinadas.

De fato, o art. 9º da Lei 9.469/97 dispensa os procuradores e advogados a juntar procuração *ad judicium* para fins de comprovação da regular representação judicial das autarquias e fundações públicas, *in verbis*:

*"Art. 9º A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato."*

Assim, afigura-se despcienda a juntada de procuração judicial, tendo em conta a natureza autárquica dos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas.

Nesse sentido são os precedentes dos Tribunais Superiores e da a súmula nº 644 do C. Supremo Tribunal Federal.  
Confira-se:

*Súmula 644 - Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de mandato para representá-lo em juízo.*

**REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - PROCURADORES AUTARQUICOS - Tratando-se de autarquia, a representação por procurador do respectivo quadro funcional independe de instrumento de mandato. Suficiente e a revelação do "status", mencionando-se, tanto quanto possível, o número da matrícula. Declinada a simples condição de advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, presume-se a contratação do profissional para o caso concreto, exigindo-se, aí, a prova do credenciamento - a procuração. Precedentes: agravos regimentais nºs 173.568-7, 173.652-7 e 174.249-7, julgados pela Segunda Turma em 07 de junho de 1994.**

*(STF, RE 174504 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 09-12-1994)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. ART. 9º, DA LEI N.º 9.469/97. DESNECESSIDADE DE PROCURAÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

*1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art.*

*544, § 2º, do CPC, negou provimento a agravo de instrumento para fins de fazer subir recurso especial ante a ausência de prequestionamento.*

*2. Decisão "a quo" que negou seguimento a recurso especial por ausência de procuração nos autos, aplicando-se o enunciado da Súmula 115/STJ.*

*3. O art. 9º, da Lei n.º 9.469/97, é expreso ao dizer que "A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato". Precedentes.*

4. A teor do art. 1º, da Lei n.º 3.268/57, o Conselho Federal de Medicina, ora recorrente, tem natureza jurídica de autarquia, posto que criado por lei e revestido de personalidade jurídica de Direito Público com autonomia administrativa e financeira.

5. Ausência do necessário prequestionamento, visto que os dispositivos legais apontados como violados não foram abordados, em nenhum momento, no âmbito do voto-condutor do aresto hostilizado, bem como, não foram opostos embargos de declaração para sanar a omissão, o que obsta o seguimento de Recurso Especial consoante as Súmulas 282 e 356, do STF.

6. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 398226/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 04/03/2002)

De igual modo, nas execuções fiscais, a prerrogativa de intimação pessoal decorre da Lei que rege este específico procedimento (art. 25 da Lei 6.830/80), sem embargo de eventuais discussões nos feitos natureza distinta.

Nesse sentido, decide a E. Sexta Turma deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. No caso vertente, verifico que o representante judicial do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo não foi intimado pessoalmente para recolher as custas processuais. 3. Portanto, intimado da sentença o apelante, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 02.12.2005, decorreu in albis o prazo para recolhimento das custas. 4. Apelação provida.*

(AC 200561200078160, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/12/2010)

Isto posto, dou provimento à apelação, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, baixando-se os autos à Vara de origem, para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Após as providências necessárias, baixem os autos a juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048277-91.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.048277-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2ª Região CORECON/SP

ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS

APELADO : MARTA RUBIA DE REZENDE

No. ORIG. : 00482779120094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, indeferindo a petição inicial, com esteio nos artigos 267, I, c/c 284, ambos do CPC, por ter deixado transcorrer *in albis* a determinação de emenda da inicial para juntar procuração e cópia dos documentos que indiquem quem tem poderes para outorgar procuração *ad judicium*.

Em suas razões, o apelante alega nulidade de sua intimação via Diário Oficial, pois possui prerrogativa de intimação pessoal nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Por via de consequência, pugna pelo prosseguimento da execução fiscal, haja vista a dispensa de juntada de procuração, nos termos do art. 9º da Lei 9.469/97, em razão de sua natureza de autarquia federal.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com base nas razões a seguir declinadas.

De fato, o art. 9º da Lei 9.469/97 dispensa os procuradores e advogados a juntar procuração *ad judicium* para fins de comprovação da regular representação judicial das autarquias e fundações públicas, *in verbis*:

*"Art. 9º A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato."*

Assim, afigura-se despicienda a juntada de procuração judicial, tendo em conta a natureza autárquica dos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas.

Nesse sentido são os precedentes dos Tribunais Superiores e da súmula nº 644 do C. Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

*Súmula 644 - Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de mandato para representá-lo em juízo.*

*REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - PROCURADORES AUTARQUICOS - Tratando-se de autarquia, a representação por procurador do respectivo quadro funcional independe de instrumento de mandato. Suficiente e a revelação do "status", mencionando-se, tanto quanto possível, o número da matrícula. Declinada a simples condição de advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, presume-se a contratação do profissional para o caso concreto, exigindo-se, aí, a prova do credenciamento - a procuração. Precedentes: agravos regimentais nºs 173.568-7, 173.652-7 e 174.249-7, julgados pela Segunda Turma em 07 de junho de 1994.*

*(STF, RE 174504 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 09-12-1994)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. ART. 9º, DA LEI N.º 9.469/97. DESNECESSIDADE DE PROCURAÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art.*

*544, § 2º, do CPC, negou provimento a agravo de instrumento para fins de fazer subir recurso especial ante a ausência de prequestionamento.*

*2. Decisão "a quo" que negou seguimento a recurso especial por ausência de procuração nos autos, aplicando-se o enunciado da Súmula 115/STJ.*

*3. O art. 9º, da Lei n.º 9.469/97, é expresso ao dizer que "A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato". Precedentes.*

*4. A teor do art. 1º, da Lei n.º 3.268/57, o Conselho Federal de Medicina, ora recorrente, tem natureza jurídica de autarquia, posto que criado por lei e revestido de personalidade jurídica de Direito Público com autonomia administrativa e financeira.*

*5. Ausência do necessário prequestionamento, visto que os dispositivos legais apontados como violados não foram abordados, em nenhum momento, no âmbito do voto-condutor do aresto hostilizado, bem como, não foram opostos embargos de declaração para sanar a omissão, o que obsta o seguimento de Recurso Especial consoante as Súmulas 282 e 356, do STF.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 398226/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 04/03/2002)*

De igual modo, nas execuções fiscais, a prerrogativa de intimação pessoal decorre da Lei que rege este específico procedimento (art. 25 da Lei 6.830/80), sem embargo de eventuais discussões nos feitos natureza distinta.

Nesse sentido, decide a E. Sexta Turma deste Tribunal:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. No caso vertente, verifico que o representante judicial do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo não foi intimado pessoalmente para recolher as custas processuais. 3. Portanto, intimado da sentença o apelante, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 02.12.2005, decorreu in albis o prazo para recolhimento das custas. 4. Apelação provida.*

*(AC 200561200078160, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/12/2010)*

Isto posto, dou provimento à apelação, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, baixando-se os autos à Vara de origem, para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Após as providências necessárias, baixem os autos a juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050111-32.2009.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ANA CRISTINA RAMOS RODRIGUES  
No. ORIG. : 00501113220094036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050503-69.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP

ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS

APELADO : FELICIO FERNANDES

No. ORIG. : 00505036920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, indeferindo a petição inicial, com esteio nos artigos 267, I, c/c 284, ambos do CPC, por ter deixado transcorrer *in albis* a determinação de emenda da inicial para juntar procuração e cópia dos documentos que indiquem quem tem poderes para outorgar procuração *ad judicium*.

Em suas razões, o apelante alega nulidade de sua intimação via Diário Oficial, pois possui prerrogativa de intimação pessoal nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Por via de consequência, pugna pelo prosseguimento da execução fiscal, haja vista a dispensa de juntada de procuração, nos termos do art. 9º da Lei 9.469/97, em razão de sua natureza de autarquia federal.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com base nas razões a seguir declinadas.

De fato, o art. 9º da Lei 9.469/97 dispensa os procuradores e advogados a juntar procuração *ad judicium* para fins de comprovação da regular representação judicial das autarquias e fundações públicas, *in verbis*:

"Art. 9º A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato."

Assim, afigura-se despicienda a juntada de procuração judicial, tendo em conta a natureza autárquica dos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas.

Nesse sentido são os precedentes dos Tribunais Superiores e da súmula nº 644 do C. Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

Súmula 644 - Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de mandato para representá-lo em juízo.

**REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - PROCURADORES AUTARQUICOS** - Tratando-se de autarquia, a representação por procurador do respectivo quadro funcional independe de instrumento de mandato. Suficiente e a revelação do "status", mencionando-se, tanto quanto possível, o número da matrícula. Declinada a simples condição de advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, presume-se a contratação do profissional para o caso concreto, exigindo-se, aí, a prova do credenciamento - a procuração. Precedentes: agravos regimentais n.ºs 173.568-7, 173.652-7 e 174.249-7, julgados pela Segunda Turma em 07 de junho de 1994.

(STF, RE 174504 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 09-12-1994)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. ART. 9º, DA LEI N.º 9.469/97. DESNECESSIDADE DE PROCURAÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art.

544, § 2º, do CPC, negou provimento a agravo de instrumento para fins de fazer subir recurso especial ante a ausência de prequestionamento.

2. Decisão "a quo" que negou seguimento a recurso especial por ausência de procuração nos autos, aplicando-se o enunciado da Súmula 115/STJ.

3. O art. 9º, da Lei n.º 9.469/97, é expresso ao dizer que "A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato". Precedentes.

4. A teor do art. 1º, da Lei n.º 3.268/57, o Conselho Federal de Medicina, ora recorrente, tem natureza jurídica de autarquia, posto que criado por lei e revestido de personalidade jurídica de Direito Público com autonomia administrativa e financeira.

5. Ausência do necessário prequestionamento, visto que os dispositivos legais apontados como violados não foram abordados, em nenhum momento, no âmbito do voto-condutor do aresto hostilizado, bem como, não foram opostos embargos de declaração para sanar a omissão, o que obsta o seguimento de Recurso Especial consoante as Súmulas 282 e 356, do STF.

6. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 398226/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 04/03/2002)

De igual modo, nas execuções fiscais, a prerrogativa de intimação pessoal decorre da Lei que rege este específico procedimento (art. 25 da Lei 6.830/80), sem embargo de eventuais discussões nos feitos natureza distinta. Nesse sentido, decide a E. Sexta Turma deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.** 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. No caso vertente, verifico que o representante judicial do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo não foi intimado pessoalmente para recolher as custas processuais. 3. Portanto, intimado da sentença o apelante, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 02.12.2005, decorreu in albis o prazo para recolhimento das custas. 4. Apelação provida.

(AC 200561200078160, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/12/2010)

Isto posto, dou provimento à apelação, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, baixando-se os autos à Vara de origem, para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Após as providências necessárias, baixem os autos a juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050551-28.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

APELANTE : Conselho Regional de Economia da 2 Região CORECON/SP

ADVOGADO : CLAUDIO GROSSKLAUS

APELADO : FRIEDRICH WILLHELM SCHNEIDER  
No. ORIG. : 00505512820094036182 7F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Economia da 2ª Região em face de sentença que extinguiu a execução fiscal, indeferindo a petição inicial, com esteio nos artigos 267, I, c/c 284, ambos do CPC, por ter deixado transcorrer *in albis* a determinação de emenda da inicial para juntar procuração e cópia dos documentos que indiquem quem tem poderes para outorgar procuração *ad judicium*.

Em suas razões, o apelante alega nulidade de sua intimação via Diário Oficial, pois possui prerrogativa de intimação pessoal nos termos do art. 25 da Lei nº 6.830/80. Por via de conseqüência, pugna pelo prosseguimento da execução fiscal, haja vista a dispensa de juntada de procuração, nos termos do art. 9º da Lei 9.469/97, em razão de sua natureza de autarquia federal.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do CPC, razão pela qual passo a apreciá-lo com base nas razões a seguir declinadas.

De fato, o art. 9º da Lei 9.469/97 dispensa os procuradores e advogados a juntar procuração *ad judicium* para fins de comprovação da regular representação judicial das autarquias e fundações públicas, *in verbis*:

*"Art. 9º A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato."*

Assim, afigura-se despcienda a juntada de procuração judicial, tendo em conta a natureza autárquica dos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas.

Nesse sentido são os precedentes dos Tribunais Superiores e da a súmula nº 644 do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*Súmula 644 - Ao titular do cargo de procurador de autarquia não se exige a apresentação de mandato para representá-lo em juízo.*

**REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - PROCURADORES AUTARQUICOS - Tratando-se de autarquia, a representação por procurador do respectivo quadro funcional independe de instrumento de mandato. Suficiente e a revelação do "status", mencionando-se, tanto quanto possível, o número da matrícula. Declinada a simples condição de advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, presume-se a contratação do profissional para o caso concreto, exigindo-se, aí, a prova do credenciamento - a procuração. Precedentes: agravos regimentais nºs 173.568-7, 173.652-7 e 174.249-7, julgados pela Segunda Turma em 07 de junho de 1994.**

*(STF, RE 174504 AgR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 09-12-1994)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPRESENTAÇÃO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. ART. 9º, DA LEI N.º 9.469/97. DESNECESSIDADE DE PROCURAÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.**

*1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art.*

*544, § 2º, do CPC, negou provimento a agravo de instrumento para fins de fazer subir recurso especial ante a ausência de prequestionamento.*

*2. Decisão "a quo" que negou seguimento a recurso especial por ausência de procuração nos autos, aplicando-se o enunciado da Súmula 115/STJ.*

*3. O art. 9º, da Lei n.º 9.469/97, é expresso ao dizer que "A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato". Precedentes.*

*4. A teor do art. 1º, da Lei n.º 3.268/57, o Conselho Federal de Medicina, ora recorrente, tem natureza jurídica de autarquia, posto que criado por lei e revestido de personalidade jurídica de Direito Público com autonomia administrativa e financeira.*

*5. Ausência do necessário prequestionamento, visto que os dispositivos legais apontados como violados não foram abordados, em nenhum momento, no âmbito do voto-condutor do aresto hostilizado, bem como, não foram opostos embargos de declaração para sanar a omissão, o que obsta o seguimento de Recurso Especial consoante as Súmulas 282 e 356, do STF.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no Ag 398226/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 04/03/2002)*

De igual modo, nas execuções fiscais, a prerrogativa de intimação pessoal decorre da Lei que rege este específico procedimento (art. 25 da Lei 6.830/80), sem embargo de eventuais discussões nos feitos natureza distinta.

Nesse sentido, decide a E. Sexta Turma deste Tribunal:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. De acordo com o art. 25 da Lei n.º 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do**

*representante judicial da Fazenda Pública neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR). 2. No caso vertente, verifico que o representante judicial do Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo não foi intimado pessoalmente para recolher as custas processuais. 3. Portanto, intimado da sentença o apelante, mediante publicação no Diário Oficial de Justiça do Estado de São Paulo, em 02.12.2005, decorreu in albis o prazo para recolhimento das custas. 4. Apelação provida.*  
(AC 200561200078160, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 03/12/2010)

Isto posto, dou provimento à apelação, com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, baixando-se os autos à Vara de origem, para que a execução fiscal prossiga em seus ulteriores termos.

Após as providências necessárias, baixem os autos a juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054836-64.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.054836-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : ADILSON BISPO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00548366420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em

razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026485-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : PAULO CEZAR TOSTA FERNANDES

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA

PARTE RE' : PAULO CEZAR TOSTA FERNANDES -ME

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP

No. ORIG. : 99.00.06906-7 A Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 174 do CTN, constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para propositura da competente ação executiva.

Tendo em vista os documentos acostados aos autos, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, notadamente para se manifestar detalhadamente sobre a alegação de ocorrência da prescrição da pretensão executória.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037751-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037751-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA

APELADO : MUNICIPIO DE SUZANO SP

ADVOGADO : ELAINE DOS SANTOS ROSA (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 09.00.00066-1 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pelo **MUNICÍPIO DE SUZANO - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde, não está sujeito às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/33).

Impugnação às fls. 36/54, acompanhada dos documentos de fls. 55/68.

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do crédito executado (fls. 73/80).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 82/102).

Com contrarrazões (fls. 107/123), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. *Recurso especial improvido."*

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, *caput* do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. *Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."*

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(APELREE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037864-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037864-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DE SUZANO SP  
ADVOGADO : ELAINE DOS SANTOS ROSA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 09.00.00066-2 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pelo **MUNICÍPIO DE SUZANO - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde, não está sujeito às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/33).

Impugnação às fls. 36/54, acompanhada dos documentos de fls. 55/75.

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento das custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do crédito executado (fls. 80/87).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 89/109).

Com contrarrazões (fls. 114/130), subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL**

**TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

6. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(APELREE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000293-51.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000293-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : ELIABEL SOTER DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADRIANO PRETEL LEAL e outro  
PARTE RÉ : ANHANGUERA EDUCACIONAL S/A  
ADVOGADO : PATRÍCIA FERREIRA ACCORSI  
SUCEDIDO : INSTITUTO DE ENSINO SUPERIOR SENADOR FLAQUER DE SANTO ANDRE  
S/S LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00002935120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por **ELIABEL SOTER DE OLIVEIRA**, com pedido de liminar, objetivando que a autoridade coatora abstenha-se de criar óbices aos exercícios de direitos do Impetrante, no que concerne à obtenção de documentos, à matrícula no 10º semestre do Curso de Direito, ao fornecimento de histórico escolar, ao acesso às notas e à colação de grau quando concluir o curso (fls. 02/12).

A medida liminar foi parcialmente deferida (fls. 96/98vº).

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, tão somente para que o Impetrado propicie ao Impetrante o acesso, por escrito, às suas notas e frequência (fls. 128/131).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 140/142).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Estabelece o art. 6º, da Lei n. 9.870/99:

*"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.*

*§ 1º. Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua inadimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."*

Verifica-se, desse modo, ser vedada, legalmente, a aplicação de penalidades pedagógicas, dentre as quais se inclui a retenção de documentos, tais como diploma, certidão de conclusão de curso, certidão de colação de grau e histórico escolar, exclusivamente em razão de inadimplência do aluno.

Nesse sentido, registro julgados assim ementados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Sexta Turma:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. CONCLUSÃO DE CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. INADIMPLÊNCIA. RETENÇÃO DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA NO MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. PERÍODO DA INADIMPLÊNCIA. SÚMULA Nº 07/STJ. CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULA Nº 07/STJ.**

(...)

*III - Esta Corte já se pronunciou no sentido de que a instituição de ensino não pode se recusar a entregar o certificado de conclusão de curso, por motivo de inadimplência do aluno (REsp nº 223.396/MG, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 29/11/1999).*

(...)

(STJ - 1ª T., AGREsp, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 21.09.04, DJ de 03.11.04, p. 157).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ENSINO SUPERIOR - ALUNO INADIMPLENTE - NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE DOCUMENTOS RELACIONADOS À CONCLUSÃO DO CURSO - INADMISSIBILIDADE - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA.**

*1. De acordo com o disposto no art. 6º, da Lei nº 9.870/99, é vedada a aplicação de penalidades pedagógicas, por inadimplência do aluno, estando incluídas nessa modalidade a retenção de documentos, dentre os quais diploma, certidão de colação de grau e histórico escolar.*

(...)

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 177.940, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 25.06.03, DJ de 15.08.03, p. 658).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-37.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.005469-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : ISABEL CRISTINA DE TOLEDO CARDIA  
No. ORIG. : 00054693720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

**DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006612-61.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.006612-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA SOUZA PORTANTE  
No. ORIG. : 00066126120104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSIONAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**"

"**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**"

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. *Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

6. *Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

7. *Recurso improvido.*

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006779-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.006779-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : JOSENITA MASCARENHAS QUINTO DE JESUS  
No. ORIG. : 00067797820104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007192-91.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007192-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro

APELADO : MAIZE MOREIRA BASTOS

No. ORIG. : 00071929120104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*  
- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.
  4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.
  5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.
  6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.
  7. Recurso improvido.
- (RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007558-33.2010.4.03.6182/SP  
2010.61.82.007558-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : KELLY CRISTINA DA CUNHA  
No. ORIG. : 00075583320104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido.**"

- AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo.**"

- AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "**EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida.**"

- AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "**EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros.**" "**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).**

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007828-57.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA DE LOURDES VIEIRA  
No. ORIG. : 00078285720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

**DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469 /97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

*(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)*

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008600-20.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008600-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA JOSE ALVES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 00086002020104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*  
*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008808-04.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.008808-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : REGIANE APARECIDA TRUCOLO DE JESUS  
No. ORIG. : 00088080420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho-exequente contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, devido à falta de interesse de agir do Conselho ao cobrar crédito cujo valor da causa não supera R\$1.000,00 (mil reais). Decisão não submetida à remessa oficial.

**DECIDO.**

Nos termos do caput do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja inferior a R\$1.000,00 (mil reais) já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO. 1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas". 2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*

(STJ, REsp 1125627/PE, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 06/11/2009)

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)*

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009276-65.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009276-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro  
APELADO : RAIANY DE APARECIDA DE ALMEIDA SILVA  
No. ORIG. : 00092766520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros."*

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

*1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.*

*2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.*

*3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.*

*4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.*

*5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.*

*6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.*

*7. Recurso improvido.*

*(RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.)"*

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.***"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030378-46.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030378-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro

APELADO : ROSIMEIRE CUSTODIO RIBEIRO

No. ORIG. : 00303784620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto, etc.

Cuida-se de apelação em sede de execução fiscal, na qual o Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP pretende a reforma da r. sentença que julgou extinto o processo de execução, ao fundamento da falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, revejo posicionamento anteriormente firmado em julgados, os quais versavam sobre este mesmo assunto e comungo com o entendimento dominante da jurisprudência.

Analisando as razões expendidas em seu apelo, entendo que seu inconformismo é procedente, visto que encontra-se consolidado na jurisprudência dominante, o entendimento no sentido da ilegalidade da extinção da execução fiscal, com base em avaliação judicial do caráter ínfimo do valor do crédito.

Com efeito, a Lei 9.469/97, em seu art. 1º - redação original - deixou claro que ao Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, fundações e empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações, a não interposição de recursos, bem como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos, quando o valor envolvido na cobrança for igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais).

Conclui-se do comando acima, que a lei conferiu às autoridades do Poder Executivo ali indicadas, a faculdade de autorizar o requerimento de extinção das execuções em curso.

Cuida-se de verdadeiro poder discricionário às autoridades do Poder Executivo, vinculadas, destarte, a critérios de conveniência e oportunidade, não estando, seu exercício, assim, sujeito a controle pelo Poder Judiciário, sob pena de restar violado o princípio da separação de poderes (CF, art. 2º).

Nesse sentido, é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, conforme se verifica nos seguintes arestos:

- *RESP nº 1.152.068/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 08/02/2010: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL DE VALOR IRRISÓRIO - LEI 9.469/97, ART. 1º - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. Em razão do que determina o art. 1º da Lei 9.469/97 é indevida a extinção das execuções de valor irrisório, sem resolução do mérito, com base na suposta ausência de interesse de agir. 2. Arquivadas as execuções, podem os valores devidos ser somados para retomarem o curso em ações cumuladas com valores acima do mínimo. 3. Recurso especial provido."*

- *AC nº 93.03.101612-2, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJU de 25/02/98: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO INICIAL POR IRRISORIEDADE DO VALOR COBRADO. CRITÉRIO SUBJETIVO DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE. I - Não cabe ao Judiciário deixar de apreciar as questões trazidas a seu crivo, por considerar, independentemente de norma legal expressa, a irrisoriedade do valor controvertido. II - A cobrança do crédito tributário é medida imperativa do Fisco, desde que o próprio sujeito ativo não conceda nenhum tipo de benefício fiscal isentivo."*

- *AC nº 2001.61.06.010031-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJU de 24/11/04: "EXECUCAO FISCAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Não cabe ao Poder Judiciário assumir, em substituição ao Poder Executivo, a função que a este foi legalmente atribuída de decidir sobre a conveniência e a oportunidade da Administração Fiscal para suportar - econômica, política e juridicamente - os efeitos da extinção ou da desistência de ações de execução fiscal. 2. Apelação provida."*

- *AC nº 2007.70.00.021446-0, Rel. Des. Fed. MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, DJU de 16/01/08: "EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Incabível a extinção da execução fiscal movida por Conselho de Fiscalização Profissional em decorrência de seu pequeno valor. Estes, embora tenham sua natureza jurídica equiparada às autarquias, não são custeados por verbas públicas. Utilizam-se, para essa finalidade, da receita gerada pela cobrança de multas e de anuidades dos profissionais inscritos em seus quadros." "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A 100 UFIRs) - MP 1.973/2000 - EXTINÇÃO SEM BAIXA (ART. 20).*

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR's.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. Impossibilidade de reforma do acórdão recorrido em face do pedido formulado no recurso especial.

7. Recurso improvido.

(*RESP nº 506315-RJ, STJ, rel. Ministra Eliana Calmon, julg. 09/03/2004, pub. no DJU de 24/05/2004, pág. 239.*)"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou a interpretação sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 452, verbis: "**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.**"

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença, baixar os autos à Vara de Origem e prosseguir normalmente a execução.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001398-74.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001398-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO TEIXEIRA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO TEIXEIRA e outro  
AGRAVADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00247364720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP  
DESPACHO

**Vistos.**

Fl. 73 - Intime-se o agravado, a fim de que regularize sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001759-91.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.001759-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro  
AGRAVADO : CONEGUNES E GONCALVES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00085780520014036108 3 Vr BAURU/SP

Decisão

Fls. 153/160 - Trata-se de agravo legal interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO.**, contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos art. 557, *caput* do Código de Processo Civil e art. 33, XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ante a sua intempestividade.

Sustenta, em síntese, a tempestividade do recurso, sob o argumento de que a petição de fls. 111/115 não consiste em mero pedido de reconsideração, pois foram realizadas novas tentativas de localização da empresa devedora, antes de requerer a manutenção dos sócios no polo passivo da ação.

A mencionada decisão merece ser reconsiderada, haja vista a realização de novas tentativas de localização da empresa Executada no endereço atualizado perante a JUCESP

**Isto posto, RECONSIDERO** a decisão de fls. 150/150-V, para determinar o processamento do agravo de instrumento. Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*, comunicando-se o teor desta decisão.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002092-43.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.002092-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : DAVI PEDROSO DE OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCOS FRANCISCO MILANO e outro  
AGRAVADO : UNIVERSIDADE SAO JUDAS TADEU USJT  
ADVOGADO : ALDO DE CRESCI NETO  
: CARLOS EDUARDO JORGE BERNARDINI  
: LEANDRO BASDADJIAN BARBOSA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002696720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 50/65 - Intime-se o agravado, a fim de que regularize sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003433-07.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003433-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : BANCO PONTUAL S/A massa falida  
ADVOGADO : RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro  
AGRAVADO : AGRIFOOD COML/ E INDL/ LTDA  
ADVOGADO : JOAQUIM MANHAES MOREIRA e outro  
PARTE RE' : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00095766519994036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos.**

Fls. 100/101 - Trata-se de embargos de declaração opostos contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos art. 557, *caput* do Código de Processo Civil e art. 33, XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, tendo em vista o não recolhimento das custas processuais (fls. 89/89-v). Sustenta, em síntese, ter efetuado o recolhimento das custas e protocolado o respectivo comprovante, apenas uma hora após a interposição do recurso, conforme petição de fls. 92/97, que não se encontrava encartada aos autos no momento em que proferida a decisão ora embargada.

De fato, observo que a Agravante efetuou o recolhimento das custas na mesma data em que protocolou o agravo de instrumento de modo que deve ser dado prosseguimento ao recurso.

Entretanto observo que as custas foram recolhidas em instituição financeira diversa da determinada pela Resolução 278/05, devendo ser regularizado o seu recolhimento

Isto posto, **ACOLHOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para suprir a omissão em relação à comprovação do recolhimentos das custas e determino processamento do agravo de instrumento.

Intime-se o Agravante, para que providencie, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, mediante a indicação do código de receita correto, nos termos do art. 3º e da Tabela IV, do Anexo I, da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias..

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*, comunicando-se o teor desta decisão.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003740-58.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : REBOVIZA IND/ COM/ DE ABRASIVOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 05.00.01050-4 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora sob o faturamento bruto da executada.

À fl. 52 foi determinado à agravante que, no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento, declarasse a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do artigo 365, IV, do CPC, bem como recolhesse corretamente o valor referente às custas do preparo.

À fl. 54, a Subsecretaria da Sexta Turma certifica o decurso do prazo "in albis".

**DECIDO.**

Não obstante ter sido regularmente intimada, a agravante quedou-se inerte em relação à determinação judicial contida à fl. 52. A inércia da agravante impede o conhecimento do presente recurso, sem embargo de demonstrar a falta de interesse superveniente na reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal e não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003806-38.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.003806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : AVISCO AVICULTURA COM/ IND/ S/A  
ADVOGADO : GILBERTO ALONSO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO ALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00137248120104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Insurge-se a agravante contra a decisão que recebeu os embargos sem a suspensão da execução fiscal correspondente. Alega, em suma, ser mister a suspensão da execução fiscal, porquanto preenchidos os requisitos legais para o deferimento da providência.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso presente o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos sem determinar a suspensão da execução fiscal.

Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei n.º 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação:

*"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".*

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Nesse sentido, persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral a decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

No presente caso, denota-se terem sido preenchidos, *a priori*, os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal, devendo se ressaltar ter a agravante formulado pedido de suspensão da execução fiscal, bem como estar o Juízo garantido, situação que, *prima facie*, reforça a relevância de sua fundamentação.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004619-65.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004619-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : GISLAINE MARIA CASAROTTO  
ADVOGADO : KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 21 Região  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS  
No. ORIG. : 00009747420114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em ação pelo rito ordinário na qual pretende sua inscrição provisória nos quadros do CRESS-MS.

Sustenta que o indeferimento de seu pedido relega "ao segundo plano o direito fundamental de exercer livremente uma determinada profissão, fazendo letra morta o princípio constitucional insculpido no art. 5º, inciso XIII" (fl. 06).

Alega não poder prosperar o entendimento adotado na decisão agravada no sentido de que somente os possuidores de diploma expedido em curso de graduação de serviço social oficialmente reconhecido podem obter a inscrição junto ao conselho e conseqüentemente exercer a profissão de assistente social.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisium* (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003).

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

*"Não verifício a presença da verossimilhança das alegações da autora.*

*Com efeito, o inciso I do art. 2º da Lei n. 8.662/1993 dispõe que somente os possuidores de diploma em curso de graduação, oficialmente reconhecido, de Serviço Social poderão exercer a profissão de Assistente Social.*

*Por sua vez, o artigo 48 da Lei n. 9.394/1996 dispõe que terão validade nacional os diplomas registrados de cursos superiores reconhecidos.*

*Como se vê, as leis aplicáveis exigem o reconhecimento do curso para que o concluinte possa exercer o ofício de Assistente Social.*

*Como a exigência decorre de lei, decretos e portarias administrativas não podem regular a matéria de forma diversa, sob pena de ilegalidade" (fl. 58).*

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005275-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005275-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP  
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA  
AGRAVADO : MATHEUS TAIPINA BENINI incapaz  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
REPRESENTANTE : SILVANA TOITO TAIPINA BENINI  
ADVOGADO : EDUARDO AMARAL DE LUCENA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016008420114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Insurge-se o agravante contra a decisão que em mandado de segurança no qual pretende o impetrante seja determinada sua matrícula no curso de informática, integrado ao ensino médio, do Campus/Pólos do IFSP, deferiu em parte a liminar pleiteada para determinar "que a autoridade impetrada aceite a retificação da ficha de inscrição do impetrante, para excluir a declaração de ter freqüentado instituição pública de ensino e recalcular sua nota, com base nas informações corretas e, em sendo o caso, proceder à sua matrícula" (fl. 66) no referido curso.

Alega ter instituído, "no âmbito de sua autonomia didático-pedagógica, para o vestibular 2º semestre de 2010, o Sistema de Acréscimos de Pontos, que tem como objetivo permitir o acréscimo de porcentagem na nota final dos candidatos oriundos de escolas públicas que concorrerem à vaga no vestibular do IFSP" (fl. 06-verso).

Sustenta que o agravado, muito embora tenha informado no ato de preenchimento da ficha de inscrição ter cursado os ensinamentos fundamental e médio integralmente em instituição pública, não logrou comprovar sua declaração quando da matrícula.

Aduz ser inegável "que o impetrante infringiu as regras do Edital ao fazer declaração falsa em sua ficha de inscrição, de maneira que por disposição expressa do mesmo Edital (Lei para a Administração Pública e candidatos), foi desclassificado do certame" (fl. 08).

Assevera ofensa ao art. 37, I e II, da Constituição Federal, bem assim ao princípio da isonomia, "visto que todos os candidatos convocados que realizaram a prova se submeteram aos mesmos critérios previstos no Edital" (fl. 08).

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, o agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisum* (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003).

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

*"Neste exame preliminar, verifico que não consta dos autos prova da recusa por parte da autoridade Impetrada em proceder à matrícula do Impetrante no curso técnico de informática, integrado ao ensino médio, do Campus/Polos do IFSP. Contudo, é razoável crer que esta tenha ocorrido, pois, do contrário, não haveria necessidade de se buscar a tutela jurisdicional.*

*Da análise do conjunto probatório, verifico a presença dos requisitos ensejadores à concessão da liminar.*

*O Impetrante trouxe aos autos Edital IFSP nº 471/2010, na qual consta a quantidade de vagas para o curso de informática, integrado ao ensino médio, do Campus/Polos do IFSP, qual seja, um total de 80 e pré-requisitos conclusão do ensino fundamental (fl. 20).*

*No item 7 do Edital, relativo à pontuação na prova, há previsão de acréscimo de pontos do candidato no percentual e situações a seguir descritas (fl. 30):*

*"7.3. O IFSP adotará o Sistema de Acréscimo de Pontos em que poderão ser somados à nota final do candidato, a partir de declaração no ato de inscrição, conforme os percentuais abaixo indicados: I - 3% para o candidato que se autodeclarar afrodescendente e/ou indígena; II - 10% para o candidato que declarar ter cursado o Ensino Fundamental (5ª a 8ª série ou 6º ao 9º ano) em instituições da Rede Pública de Ensino ou em cursos de Educação de Jovens e Adultos - EJA".*

*Às fls. 33/34, verifico a ficha de inscrição do Impetrante, no qual declarou ter cursado instituição pública municipal, estadual, federal ou em cursos de Educação de Jovens e Adultos - EJA. E, às fls. 39/42, a lista de classificação geral dos candidatos do curso de informática - tarde, constando que o Impetrante obteve nota final 96,80, ficando na 28ª colocação.*

*Note-se que deduzindo 10% da nota final do Impetrante, este também obteria nota suficiente para aprovação, isto é, 88 pontos, ficando em posição superior aos 6 últimos colocados.*

*É certo que consta do edital acostado à inicial que:*

*"3.4.33 Após o envio dos dados, não serão permitidas alteração ou inclusões, em qualquer etapa do presente processo seletivo, inclusive no dia da prova".*

*"3.4.4. A declaração falsa ou não comprovação de qualquer dado informado acarretará a desclassificação do candidato e, conseqüentemente, a perda da vaga." (fl. 23).*

*No entanto, entendo que tal formalidade não pode prejudicar o acesso do aluno ao ensino, garantido na Constituição Federal e de tamanha importância para o desenvolvimento dos cidadãos brasileiros.*

*Além disso, não se vislumbra má fé na conduta da genitora do impetrante, nem prejuízo irreversível, porque a falsidade de sua declaração, se feita com o intuito de burlar as regras e aumentar indevidamente a nota de seu filho, poderia ser facilmente constatada e, caso assim o fosse, sendo a nota inferior a de outros candidatos, não poderia o impetrante matricular-se na instituição de ensino.*

*Com a alteração dos dados para que se adequem à realidade, o Impetrante apenas muda de colocação, alterando a lista de classificação geral dos aprovados, o que não implicaria em óbice à efetivação da sua matrícula no curso almejado, pois ainda se mantém com nota superior aos últimos colocados.*

*Outrossim, a não concessão da liminar implicaria no chamamento de outro aluno para ocupar a vaga referida, o que, posteriormente, caso concedida a segurança, inviabilizaria a matrícula do impetrante, dado o número limitado de vagas, prejudicando, com isso, o terceiro que eventualmente assumiria seu lugar na classificação geral" (fls. 64/65).*

*Ademais, denota-se ter o Juízo a quo determinado a retificação da ficha de inscrição do impetrante, excluindo-se a declaração de ter frequentado instituição pública de ensino, bem assim o recálculo da nota para só então, se for o caso, proceder-se à matrícula.*

*O agravante, por seu turno, não demonstrou situação objetiva de perigo a advir da manutenção da decisão agravada.*

*Denota-se não estar configurado, pois, o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.*

*Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.*

*Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.*

*Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.*

*Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.*

*Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.*

*Intimem-se.*

São Paulo, 16 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005410-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005410-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00240038120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o objetivo de anular sanção administrativa, manteve decisão que determinou a regularização da representação processual da agravante.

Inconformada, requer a concessão do provimento postulado e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Preceitua o Código de Processo Civil:

*"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator. No caso concreto, pelo que se depreende dos documentos acostados aos autos, o prazo recursal foi superado.

Com efeito, em 17/01/2011, após decisão que determinou a regularização da representação processual, a autora formulou pedido de reconsideração. O Juízo de origem manteve a decisão proferida, conforme fl. 44.

Todavia, deve ser observado que o pedido de reconsideração de decisão não suspende o prazo preclusivo estipulado pela lei processual para a interposição do agravo de instrumento.

Nesse sentido:

***"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUPÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o pedido de reconsideração não tem condão de suspender ou interromper os prazos recursais.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(STJ, AgRg no Ag n.º 759322/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 19/09/06, v.u., DJ 16/10/06, p. 420).*

Dessarte, tendo o recurso sido interposto em 21/02/2011, quando já ultrapassado o prazo, impõe-se o seu não-conhecimento por ser intempestivo.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005443-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IBRAQUIMICA PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : ION PLENS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00124532219924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para oferecer contraminuta.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
RICARDO CHINA  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005631-17.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005631-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : GEOPS RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : VAGNER ANTONIO COSENZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 09.00.11887-3 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito ativo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

A análise dos autos revela, que não está presente um dos requisitos de admissibilidade: a tempestividade. A decisão agravada foi proferida em 03/05/2010 (fls. 65), e disponibilizada no DJE em 01/07/2010 (fls. 66). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu em 02/03/2011, quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, *caput* do Código de Processo Civil.

A respeito, confira-se o seguinte precedente:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE.** Protocolizado o recurso, dirigido a órgão incompetente, em protocolo não integrado deste Tribunal e sendo recebido o recurso neste Tribunal, quando já decorrido o prazo recursal, insuscetível de conhecimento o agravo de instrumento interposto. Recurso não conhecido, por intempestivo.

(TRF2, 4ª turma, Ag. nº 2000.02.01.052078-4, Rel. Des. Fed. Rogério Vieira de Carvalho, v.m., DJU 03/05/01).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005735-09.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005735-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
AGRAVADO : SAMUEL VITALINO NUNES  
ADVOGADO : SAMUEL VITALINO NUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00248049420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito comum ordinário ajuizada com o fim de afastar a "a suspensão dos quadros do convênio de prestação de serviços de assistência judiciária ou alternativamente de cessar a suspensão caso já efetivada" (fl. 105), deferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Assevera encontrar-se o agravado inadimplente com as anuidades devidas à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, razão pela qual mostra-se correto o indeferimento, pela agravante, da inscrição do advogado no convênio de assistência judiciária celebrado com a Defensoria Pública do Estado de São Paulo.

Aduz estar sua conduta em total conformidade com o art. 5º, XIII, da Constituição da República, na medida em que o edital do convênio de assistência judiciária condiciona o deferimento da inscrição do advogado ao regular pagamento das anuidades devidas à OAB, sem que isso importe na "satisfação de pendências pecuniárias do requerente junto à Tesouraria, criando restrições ao livre exercício da sua profissão" (fl. 10).

Sustenta ser "dever do inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil pagar as anuidades fixadas pelo Conselho Seccional" (fl. 13).

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

#### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação.

A propósito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça prestigia e reconhece a viabilidade de o órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de cognição e deliberação firmado nas decisões judiciais impugnadas, inclusive utilizando-se de transcrição, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação do *decisium* (REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. de 4.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. de 21.11.2005; REsp nº 592.092-AL, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.12.2004 e REsp nº 265.534- DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. de 1.12.2003).

Nesse sentido, destaco excertos da decisão impugnada:

*"Não é possível ser negado o direito de acesso ao trabalho pelo fato de o profissional não dispor de condições de arcar com o pagamento do valor das anuidades corporativas.*

*A negativa fere o princípio da dignidade da pessoa humana, base do Direito Constitucional Brasileiro (art. 1º, III, da CF)." (fls. 105-verso)*

Por fim, denota-se não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005739-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PAES DE BARROS JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE CARLOS PAES DE BARROS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : COSADENTAL IMP/ E COM/ LTDA e outros  
: ADAYR JOAO JULIAO QUAGLIO  
: CICERO JOSE ALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00540852919994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Providencie o Agravante, a regularização do recolhimento das custas (fl. 15), em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, mediante a indicação do código de receita correto, nos termos do art. 3º e da Tabela IV, do Anexo I, da Resolução n. 287/07 alterada pela Resolução n. 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005831-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005831-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : ARBEP PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : MARIA CAROLINA FERRAZ CAFARO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 03.00.01635-3 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceda ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18750-0, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18760-7 nos termos da Resolução n.º 411, de 21 de dezembro de 2010, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006073-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006073-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : TORRENT DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA

AGRAVADO : LUNDBECK BRASIL LTDA e outro

: H LUNDBECK A/S

ADVOGADO : OTTO LICKS

PARTE RE' : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA

ORIGEM : JUIZ FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP

No. ORIG. : 00004316920114036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, remetam-se os autos, **com urgência**, à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para regularização da autuação, a fim de que conste, também como agravada, a Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA.

Após, intimem-se, **com urgência**, as agravadas, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal. Realizadas as providências, retornem os autos imediatamente à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-73.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.000226-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : MUNICIPIO DE APIAI SP  
ADVOGADO : LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 09.00.00002-2 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

##### Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pelo **MUNICÍPIO DE APIAÍ - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde, não está sujeito às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/06).

Impugnação às fls. 16/26, acompanhada dos documentos de fls. 27/49.

Os embargos foram julgados procedentes, com condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 53/55).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister (fls. 62/77).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

##### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).
2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.
3. (...)
4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.
2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.
4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.
5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.
6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.
7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.
2. O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.
3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Por fim, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-18.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002202-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO ROBERTO MARTINEZ  
APELADO : Prefeitura Municipal de Mogi Mirim SP  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO FRANCISCO URBINI  
No. ORIG. : 07.00.00455-7 1 Vr MOGI MIRIM/SP  
DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE MOGI MIRIM - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde, não está sujeita às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/55.

Os embargos foram julgados procedentes, com condenação da parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais) (fls. 87/93).

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister (fls. 95/104).

Com contrarrazões (fls. 109/123), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogas, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos,

compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).

2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.

3. (...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.

2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.

4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.

5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.

6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.

7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei n.º 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.

2. O art. 15 da Lei n.º 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto n.º 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.

3. O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Por fim, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais

com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002927-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002927-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
APELADO : MUNICIPIO DE CAJATI SP  
ADVOGADO : CAIO CESAR FREITAS RIBEIRO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00052-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos pelo **MUNICÍPIO DE CAJATI - SP**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando que, em se tratando de dispensário de medicamentos existente em Unidade Básica de Saúde, não está sujeito às exigências do art. 24, da Lei n. 3.820/60 (fls. 02/06).

Os embargos foram julgados procedentes, condenando-se a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) (fls. 86/92).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Embargado interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, em face da necessidade da manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

Sustenta, outrossim, que o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou o dispensário de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções. Assim, ao estabelecer a regra (art. 15), a referida lei elencou exceções (art. 19), fazendo-o de forma taxativa.

Acrescenta que a diferença entre drogaria e dispensário de medicamentos é, unicamente, econômica, uma vez que naquela o paciente deve apresentar receita médica e pagar pelo medicamento prescrito, enquanto que nesse último a entrega do medicamento prescrito é feita aos pacientes gratuitamente.

Pondera, ainda, que a obrigatoriedade de assistência farmacêutica em dispensários de medicamentos é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n. 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica.

Argumenta, por outro lado, que a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde.

Aduz, destarte, que a Lei n. 9.787/99, que estabeleceu as bases legais para a instituição do medicamento genérico no País, prevê, mediante a Resolução RDC n. 10/01, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, que a intercambialidade dos medicamentos de marca pelos genéricos só poderá ser desempenhada pelo profissional farmacêutico, porquanto este é o único profissional habilitado, capacitado e eticamente comprometido para o desempenho deste mister.

Sustenta, ademais, a não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição Federal de 1988 e requer, por fim, subsidiariamente, a redução da verba honorária (fls. 97/117).

Com contrarrazões (fls. 124/126), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao Apelante.

Dispõe o art. 15, *caput* e § 1º, da Lei n. 5.991/73:

*"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.*

*§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."*

Da dicção legal extrai-se, de modo inequívoco, que a obrigação de assistência de responsável técnico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, recai somente sobre farmácias e drogarias, não existindo em relação aos dispensários de medicamentos.

Por outro lado, não há que se falar em inclusão do conceito de "dispensário de medicamentos" no de "farmácia", nos termos do inciso X, do art. 4º, da referida Lei, uma vez que este último é o "estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica", enquanto aquele é "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente" (inciso XIV).

Assinalo, outrossim, que o fato de o art. 19, da Lei n. 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nos Centros de Saúde Municipais enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, não se aplicando à hipótese em comento, assim, o constante do art. 6º, da Lei n. 5.991/73.

E, em conseqüência, ato infralegal (Decreto n. 85.878/81 e Portarias ns. 344/98 e 1.017/02, do Ministério da Saúde) não pode estatuir o dever da manutenção de responsável técnico farmacêutico, por força do princípio da legalidade (art. 5º, II, C.R.).

Nessa linha, tem se manifestado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO.**

*1. A Lei 5.991/73 só exigiu a presença de responsável técnico e sua inscrição no CRF às farmácias e drogarias (art. 15).*

*2. Os dispensários de medicamentos, conceituados no art. 4º, XIV, da referida lei não estão obrigados a cumprir a exigência imposta às farmácias e drogarias.*

*3. (...)*

*4. Recurso especial improvido."*

(STJ - 2ª T., REsp 550589, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.12.03, DJ de 15.03.04, p. 251).

Acrescente-se ser, também, esse o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgados a seguir:

**"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADESIVO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE. ATOS INFRALEGAIS. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.**

*1. Ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, caput do CPC), não há que ser conhecido o recurso adesivo.*

*2. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.*

*3. Os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.*

*4. Afastada a aplicação da Portaria n.º 1.017/02, bem como de qualquer outra portaria, decreto ou regulamento que requeira a presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos, uma vez que norma infralegal não tem o condão de criar obrigações, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da Constituição da República.*

*5. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp n.º 611921, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 28.03.2006, p. 205; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 200803990004165, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 06.11.2008, v.u., DJF3 24.11.2008, p. 810.*

*6. Verba honorária reduzida ao patamar de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), com base no art. 20, § 4º do CPC, a teor da jurisprudência desta E. Turma.*

*7. Recurso adesivo não conhecido e apelação parcialmente provida."*

(AC 1495773, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 de 19.07.2010, p. 736).

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - REGISTRO DE DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTO EXISTENTE EM MUNICÍPIO - INEXIGÊNCIA - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.**

*1. Sendo atribuição do Conselho Regional de Farmácia disciplinar o exercício da profissão dos que exercem atividades profissionais farmacêuticas, segundo o art. 1º da Lei nº 3.820/60, não há falar-se na necessidade de registro do*

*dispensário de medicamentos existente em município para fornecimento à população segundo prescrições médicas, no aludido órgão, inteligência do art. 1º da Lei 6.839/80.*

2. *O art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias. A exigência contida no Decreto nº 793/73 extrapola a sua finalidade meramente regulamentar.*

3. *O dispensário de medicamentos de Serviço Social de Município não pratica atos de dispensação, não sendo obrigado a manter profissional farmacêutico registrado no Conselho Regional de Farmácia.*

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 673453, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.10.02, DJ de 04.11.02, p. 713).

Destarte, cumpre ressaltar ser incabível ao caso em tela o argumento de não recepção da Súmula 140/TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

No que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, também não assiste razão ao Apelante, devendo ser mantidos como arbitrados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Nessa sentido o entendimento desta Sexta Turma, em acórdão assim ementado:

**"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COMPENSAÇÃO EMBASADA EM DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 66 DA LEI 8.383/91. POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MITIGAÇÃO.**

(...)

5. *Redução da verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.*

6. *Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(APELRE 659962, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 30.09.2010, DJF3 CJ1 de 08.10.2010, p. 1053).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

## **SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

### **Expediente Nro 8862/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404492-77.1997.4.03.6103/SP

1999.03.99.116514-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAUDELINO ALVES DE SOUSA NETO e outro

APELADO : WHISLEY SEBASTIAO AMARAL

ADVOGADO : ELISABETE LUCAS

No. ORIG. : 97.04.04492-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Assiste razão à advogada *Elisabete Lucas*. Compulsando estes autos, e os da ação principal, constatei que foram substabelecidos, com reservas, os poderes outorgados pelo embargado somente aos advogados *Vanderlei de Almeida* (fls. 66) e *Eliana Alves Moreira* (fls. 69).

Embora a advogada *Antonia Sandra Barreto*, OAB/SP 105.261, tenha elaborado peça processual em folha com cabeçalho relativo ao escritório da advogada *Elisabete Lucas* (fls. 18-20) não comprovou deter poderes de representação do embargado perante Juízo, razão pela qual determino a exclusão do nome da primeira do sistema SIAPRO e do termo de autuação dos autos.

Anote-se, exclusivamente o nome da causídica *Elisabete Lucas*, para fins de intimação através da imprensa oficial, como requerido.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003419-72.2006.4.03.6119/SP  
2006.61.19.003419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO APARECIDO DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

#### DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A princiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Destaco, ainda que, *in casu*, os filhos do falecido autor eram maiores de 21 anos à época do óbito, não mais ostentando a condição de dependentes, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que na "carta de concessão/memória de cálculo" do benefício de pensão por morte, juntado a fls. 367, consta a companheira do falecido autor como única beneficiária. Dessa forma, defiro a habilitação da companheira **Sebilda Becker** (fls. 355/367).

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelada, certificando-se. Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.  
Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033349-72.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.033349-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : ALICE RODRIGUES PAES

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
: LUIZ CARLOS MAGRINELLI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 03.00.00150-1 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

I- Inicialmente, destaco que o C. STJ, em sede de Embargos de Divergência, assentou o entendimento segundo o qual o art. 112, da Lei nº 8.213/91 não fica restrito à esfera administrativa, conforme ementa abaixo, *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.*

*II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.*

*III - A principiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.*

*IV - Embargos de divergência rejeitados.*

*(REsp nº 466.985, 3ª Seção, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 23.6.04, DJ 02.8.04)*

No mesmo sentido, recente julgado da E. Terceira Seção desta Corte, abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL. ÓBITO DA AUTORA. DEPENDENTES HABILITADOS À PENSÃO POR MORTE. VIÚVO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Os herdeiros civis somente sucedem o falecido autor de ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.*

*- Aplicação do art. 112 da Lei nº 8.213/91 na via judicial.*

*- Habilitação tão-só do viúvo da autora falecida.*

*- Desnecessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual.*

*- Precedentes.*

*- Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg em Embargos Infringentes nº 98.03.051493-8, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, j. 22/08/07, DJ 27.9.07)*

Dessa forma, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, o valor não recebido em vida pelo segurado será pago aos dependentes habilitados à pensão por morte (art. 16, da referida Lei) e, somente na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Consoante o posicionamento acima explicitado, verifico que a falecida autora era solteira (fls. 135) e sua filha contava, à época do óbito, com 19 anos (fls. 135 e 138), ostentando a condição de única dependente, à luz do art. 16, da Lei nº 8.213/91. Dessa forma, defiro a habilitação da filha **Ana Paula Paz** (fls. 132/139).

II- Encaminhem-se os presentes autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais para retificação da autuação, fazendo constar a habilitada como apelante, bem como o Dr. **Luiz Carlos Magrinelli** como seu advogado, conforme indicado a fls. 136, certificando-se. Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2011.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008690-54.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008690-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : MARCO ANTONIO BOMBARDA

ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086905420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em sede de mandado de segurança.

A sentença de fls. 39/40 julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por considerar necessária a dilação probatória, não sendo o *mandamus* a via adequada para salvaguardar o direito invocado pelo impetrante.

Ao ofertar o seu parecer, o representante do Ministério Público Federal solicitou a intimação do advogado do apelante para manifestar a respeito do interesse no julgamento do recurso interposto, tendo em vista que em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social verificou que o impetrante está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 14/11/2009.

Diante das informações apontadas, intimem-se as partes, a fim de que o impetrante se manifeste expressamente sobre seu interesse na demanda e o ente previdenciário apresente a planilha de cálculo do tempo de serviço, com os vínculos empregatícios utilizados para deferimento da aposentadoria (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004434-18.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.004434-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS ROCHA

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP

No. ORIG. : 00.00.00158-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Em atenção à manifestação do ente previdenciário de fls. 130, providencie o advogado, que patrocinou a causa até o falecimento da parte autora, a apresentação dos documentos necessários para a habilitação da viúva do *de cujus* e informe a existência de outros sucessores, além dos já indicados a fls. 112, 117 e 122, quais sejam, Paulo Carlos Rocha, Marta Carlos Rocha e Madalena Carlos Rocha, considerando-se que a certidão de óbito é omissa quanto aos nomes dos filhos.

Após, manifeste-se a Autarquia Federal.

P.I.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000825-65.2004.4.03.6116/SP  
2004.61.16.000825-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOSE DO ROSARIO SILVA  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Em consulta efetuada ao Sistema CNIS da Previdência Social, vem a notícia de que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (nº 1455400600), concedida pelo ente previdenciário, a partir de 15/12/2008. Diante das informações apontadas, intimem-se as partes, a fim de que o requerente se manifeste expressamente sobre seu interesse na demanda e o ente previdenciário apresente a planilha de cálculo do tempo de serviço, com os vínculos empregatícios utilizados para deferimento da aposentadoria (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição).  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004667-24.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004667-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SALVADOR SIMPLICIO SILVA  
ADVOGADO : BIANCA MARIA COUTINHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064892920084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de auxílio-doença, indeferiu pedido de designação de audiência para oitiva do médico particular da autora como testemunha (fls. 44).

Sustenta, a agravante, que o indeferimento do pedido causará cerceamento de seu direito de defesa, "*uma vez ser tal testemunha fundamental para a descrição das enfermidades psíquicas, por ser pessoa habilitada para tal, e acompanhar a agravante nestes 5 anos de tratamento*". Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Decido.

A autora ajuizou ação em 14.08.2008, objetivando a concessão de auxílio-doença por "*quadro de reação a estresse grave, quadro fóbico-ansioso e depressivo severo, com episódios psicóticos e inúmeras somatizações*".

Perícia médica realizada em 18.11.2008 (fls. 37/40) não constatou doença mental e incapacidade laborativa. O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, imparcial, especialista em psiquiatria. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, atestando que: "*conforme discutido na conclusão do laudo, não foram encontrados elementos na avaliação desta perita (consulta de documentos médicos, histórico dos sintomas e exame do estado mental do periciando) de que os sintomas referidos pela autora a incapacitaram para o trabalho, mesmo no passado*".

A agravante aduz que a perícia foi realizada há muito tempo - apesar de juntada aos autos em 09.01.2009 e só agora impugnada - porém, ressaltou que "*continua em tratamento e consumindo a mesma medicação prescrita*", de onde se conclui que não houve mudança de seu quadro desde a data da perícia, quando constatada sua capacidade laborativa. Sem novos elementos que indiquem modificação de seu estado, desnecessária a produção de nova perícia ou a realização de audiência para oitiva de seu médico particular. Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal. Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004750-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004750-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : GUIOMAR DA SILVA ROSSETTO  
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP  
No. ORIG. : 10.00.00118-8 1 Vr GUARA/SP  
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu a realização de nova perícia médica (fls. 56/57).

Sustenta, a agravante, que o indeferimento da produção da prova pericial não deve prevalecer, sendo imprescindível para comprovar sua incapacidade laborativa. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando-se a realização de nova perícia por médico endocrinologista, especializado na área de sua enfermidade.

Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

*In casu*, a autora alegou incapacidade laborativa por "*diversas enfermidades*".

O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

O perito efetuou exame físico, analisou os documentos apresentados pela autora, respondendo de maneira clara e precisa os quesitos apresentados, concluindo que, apesar de ser portadora de prolactinoma, epilepsia e visão monocular, não apresenta incapacidade laborativa.

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do Código de Processo Civil). Desta forma, "*o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho*".

Dito isso, indefiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
Marcia Hoffmann  
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004705-36.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004705-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : MAURICIO FERREIRA PAIM

ADVOGADO : SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00042918820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maurício Ferreira Paim, da decisão reproduzida a fls. 62/63, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravante.

Sustenta o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos impostos para a concessão da tutela antecipada, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo para o recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Compulsando os autos verifico que embora a perícia médica tenha concluído pelo incapacidade laborativa do ora agravante, nascido em 07/01/1952, a demonstração de sua qualidade de segurado demanda instrução probatória incabível neste sede preliminar, de forma que não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Observo, nesta fase inaugural de cognição, que o recorrente realizou recolhimentos para o RGPS até a competência 06/2007, tendo efetuados outras contribuições em 06/2008, 07/2008 e 01/2009, enquanto a presente demanda foi proposta em 19/11/2010. Contudo, é necessário precisar a data de início da incapacidade, a fim de que possa ser aferido com segurança se ainda mantinha a qualidade de segurado quando se tornou inapto para a vida laborativa.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 01 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004833-56.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004833-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOCELINO ROSSINI  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BIELLA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.07471-5 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 48, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, após a cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença, o ora agravado pleiteou administrativamente, em 22/09/2010, a prorrogação da referida prestação, momento em que lhe foi negada tal pretensão, vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido,

operador de máquinas, nascido em 13/11/1965, é portador de neuropatia, causada pelo vírus HTLV, do qual é portador, apresentando dor lombar e fraqueza nas pernas e braços, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados e exames médicos, a fls. 43/47.

Vale destacar que o recorrido esteve em gozo de auxílio-doença no período de 12/05/2010 a 15/09/2010, todavia o atestado médico produzido em 21/09/2010, indica que apresenta infecção pelo vírus HTLV, indicando que sua incapacidade laboral continuou a existir e demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.

São Paulo, 02 de março de 2011.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

### **Expediente Nro 8848/2011**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029983-35.1999.4.03.9999/SP  
1999.03.99.029983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA ALVES DO ESPIRITO SANTO e outros  
: VAGNER DO ESPIRITO SANTO incapaz  
: JULIO CESAR DO EASPIRITO SANTO incapaz  
: LEANDRO DO ESPIRITO SANTO incapaz  
: AMELIA DO ESPIRITO SANTO incapaz  
: ALMIR DO ESPIRITO SANTO incapaz  
ADVOGADO : FRANCISCO SILVINO TAVARES  
REPRESENTANTE : LUZIA ALVES DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : FRANCISCO SILVINO TAVARES  
APELADO : ALTAIR DO ESPIRITO SANTO  
: ALTAISE DO ESPIRITO SANTO  
: ADELIA DO ESPIRITO SANTO  
: ARLETE DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : FRANCISCO SILVINO TAVARES  
SUCEDIDO : JULIO DO ESPIRITO SANTO falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 7 VARA DE SANTO ANDRE SP  
No. ORIG. : 86.00.00073-4 7 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO

Tratam-se de embargos à execução, ajuizados em 05/06/1998, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sob a alegação de excesso de execução no cálculo de atualização da conta de liquidação, acostado na fl. 312 dos autos em apenso, no valor de R\$ 18.589,62 (dezoito mil, quinhentos e oitenta e nove reais e sessenta e dois centavos) para março/98, decorrente da inadequação da tabela utilizada para a correção do citado saldo remanescente, devendo ser aplicado para este fim o art. 18 da Lei n.º 8.870/94, o qual trata da conversão do montante da condenação em UFIR ou outra unidade de referência oficial que o substitua, acrescido de juros moratórios. Apresentou cálculo do que entende devido, no montante de R\$ 12.264,82 (doze mil, duzentos e sessenta e quatro reais e oitenta e dois centavos) para março/98. Atribuiu à causa o valor de R\$ 6.324,80 (seis mil, trezentos e vinte e quatro reais e oitenta centavos).

Em manifestação de fls. 06/07, o embargado alegou ser descabida a aplicação do redutor de 10% (dez por cento) previsto na Lei n.º 8.700/93 sobre o IRSM de 02/1994 e outros períodos, como no caso dos autos. Aduziu, ainda, que devem ser aplicados os índices do IRSM de 1,4025 para janeiro de 1994 e 1,3967 para fevereiro de 1994 para somente então proceder-se à transformação do *quantum* apurado em número de URVS, sendo que o valor da URV de 28.01.1994 corresponderia a CR\$ 637,64, nos termos da legislação pertinente. Ademais, afirmou ser admitida a utilização de salário-de-contribuição superior ao valor-teto, de acordo com o art. 33, da Lei n.º 8.213/91. Requeru a improcedência dos embargos, bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da execução.

Instada a verificar se o valor apontado pelo embargado encontra-se em consonância com o título judicial exequendo, a Contadoria apresentou novo cálculo (fl. 10), apurando o montante de R\$ 19.739,57 (dezenove mil, setecentos e trinta e nove reais e cinquenta e sete centavos) para agosto/1997, atualizado pela variação da UFIR (Lei n.º 8.880/94).

A r. sentença, proferida em 29/09/1998, julgou parcialmente procedente o pedido, acolhendo os argumentos apresentados pelo embargado em sua impugnação de fls. 06/07, exceto quanto à possibilidade de aplicação do salário de contribuição pelo teto. Deixou de condenar os litigantes ao pagamento das despesas processuais e da verba honorária, ante a sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando que, embora existam diferenças a serem percebidas pelo embargado, estas deverão ser calculadas em conformidade com o disposto no art. 18 da Lei n.º 8.870/94. Argui, outrossim, que o julgado encontra-se totalmente equivocado em sua fundamentação, por ser descabido o questionamento, nesta fase, acerca de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do IRSM e conversão da URV, vez que os cálculos da dívida principal já se encontram homologados e ressarcidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório. D E C I D O.**

Preliminarmente, observo que, seja pela interpretação dada ao inciso II do art. 475 do Código de Processo Civil, o qual expressamente dispôs sobre a aplicação da remessa oficial aos embargos de execução fiscal; seja pela interpretação dada ao inciso V do art. 520 do mesmo Diploma Legal, que determina o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo, descabe o reexame necessário das sentenças proferidas em embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária.

Ademais, para efeito de uniformização de jurisprudência, a questão foi decidida pela Corte Especial do STJ, em Sessão do dia 07/03/2001 no ERESP 233785/RS, conforme a ementa transcrita *in verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CORTE ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LEI 9.469/97. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTS. 475, II E 520, V DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. Já é pacífico o entendimento de que as "sentenças publicadas posteriormente à edição da MP 1.561/97, convertida na Lei 9.469/97 - que determinou a aplicação às autarquias e fundações públicas do disposto no Código de Processo Civil, arts. 188 e 475 - devem ser confirmadas pelo Tribunal, como condição de executabilidade".*

*Entretanto, em sede de execução, descabe aplicar o duplo grau de jurisdição, prevalecendo, portanto, o regramento contido no artigo 520, V do CPC.*

*Embargos conhecidos, mas rejeitados."*

*(ERESP 233785 / RS, Corte Especial, Rel. p/ ac. Min Min. José Arnaldo Da Fonseca, DJ DATA:04/02/2002)*

Como precedentes jurisprudenciais, pode-se anotar os EREsp's: 226387/RS, 244330/SC, 258262/RS, 242223/PR, 243191/RS, 241282/SC, 226387/RS, 233748/RS, 239050/SC, 250125/SC, 242306/SC, 227990/SC, 261432/RS, 234319/SC, 260946/RS, 235017/SC, 232883/RS, 240350/SC, 241876/SC, 233999/SC, 238259/RS, 241244/RS, 244605/RS, 244335/SC, 258616/SC e 234113/RS.

Dessa forma, o INSS, como autarquia federal, não goza da prerrogativa da remessa *ex officio*, prevista no inciso II do art. 475 do CPC, tendo em vista que a remessa oficial só é cabível em processo de cognição.

Passo, então, à apreciação do mérito propriamente dito.

O compulsar dos autos nos revela que a conta de liquidação (fls. 232/233), decorrente da condenação estabelecida no título executivo encontra-se devidamente homologada (fl. 236), tendo sido, até mesmo, já depositados e levantados o valor-limite de R\$ 4.539,52 (quatro mil, quinhentos e trinta e nove reais e cinquenta e dois centavos), em novembro/96, de acordo com a Ordem de Serviço Conjunta INSS/PG/ DFI n.º 48, de 13/03/1996 (fls. 253 e 260 do apenso), bem como o montante de R\$ 45.662,43 (quarenta e cinco mil, seiscentos e sessenta e dois reais e quarenta e três centavos), em agosto/97, pago mediante precatório (fls. 281 e 295-v do apenso).

Destarte, não é cabível, nesta fase, a rediscussão acerca de índices de correção monetária e demais critérios empregados na elaboração da conta de liquidação em si, tal como constou na r. sentença recorrida.

Aliás, embora o teor da petição de fls. 06/07 verse sobre diferenças no IRSM, conversão de URV e utilização do salário-de-contribuição acima do valor-teto, questões estas que dizem respeito aos critérios de apuração da Renda Mensal do Benefício, pleiteia o embargado a execução de eventuais diferenças oriundas da atualização do cálculo de liquidação, já homologado, que deverá ser convertido em UFIR, a partir de janeiro de 1992 e, após a sua extinção, pelo IPCA-E.

Neste sentido, é o teor do disposto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94 *in verbis*:

*"Nas ações que tenham por objeto o pagamento de benefícios previdenciários, os valores expressos em moeda corrente constante da condenação serão convertidos à data do cálculo, em UFIR, ou outra unidade de referência oficial que venha substituí-la, manifestando-se as partes em cinco dias."*

Inclusive, no que se refere à atualização monetária do crédito prevista no citado texto constitucional, a matéria foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 22/04/2009 que, adentrando no mérito do Recurso Especial 1102484/SP, houve por bem firmar o entendimento que segue transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08.RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

Assim sendo, assiste razão à Autarquia quanto a este ponto.

Desta forma, certo é que a execução não poderá prosseguir pelos cálculos elaborados pelo embargado, tendo em vista a aplicação de índices de correção monetária diversos da UFIR/IPCA-E.

O cálculo elaborado pela Contadoria Judicial na fl. 10, igualmente, não deve guiar a execução, vez que nele se computa juros em continuação, o que não se pode admitir.

A execução não deve se basear, outrossim, pelo cálculo elaborado pelo INSS na fl. 03, vez que este só computa juros até 03/1998, data da apresentação da conta embargada, a qual, segundo verifico, não consiste no cálculo definitivo que dará origem ao precatório.

Portanto, a data de apresentação da referida conta (03/98, fl. 312 do apenso) não pode ser considerada como termo final para o cômputo dos juros de mora, o que torna por si só incorreto o valor do débito apurado pela Autarquia em sede de apelação.

Com efeito, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento, posicionamento que adoto e que transcrevo a seguir:

*"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto de decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.(destaque nosso) (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076)*

Destarte, apesar de assistir razão ao INSS quanto à utilização da UFIR como critério de atualização monetária, deixo de acolher o cálculo apresentado pelo Autarquia nas razões de apelação, pois verifico estar incorreto no tocante à apuração dos juros de mora.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para acolher, em parte, os argumentos deduzidos pela Autarquia, devendo ser refeito o cálculo de liquidação, nos termos da fundamentação, aplicando-se, nas omissões, o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão recorrida.

Encaminhe-se ofício, outrossim, à Seção de Pagamento de Precatórios da Presidência desta Egrégia Corte, comunicando o inteiro teor da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052072-81.2001.4.03.9999/SP  
2001.03.99.052072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEGUNDO CORADELLI  
ADVOGADO : JOANY BARBI BRUMILLER  
No. ORIG. : 93.00.00111-8 2 Vr SUMARE/SP  
DECISÃO

Tratam-se de embargos à execução ajuizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 07/01/1999, sob a alegação de excesso de execução na conta elaborada pelo embargado nas fls. 106/107 do apenso, no montante de R\$ 2.791,42 (dois mil, setecentos e noventa e um reais e quarenta e dois centavos) para novembro/1998. Aduz que devem ser expurgadas do referido cálculo as diferenças computadas no período de janeiro a junho de 1992, por estarem em desconformidade com o título executivo, o qual se limitou a conceder a revisão das parcelas relativas às gratificações natalinas nos anos de 1988 e 1989, tendo afastado a condenação da URP de fevereiro de 1989, no percentual de 26,05%. Apresenta cálculo do montante que entende devido, no valor de R\$ 1.379,17 (hum mil, trezentos e setenta e nove reais e dezessete centavos) para dezembro/1998 (fls. 05/07). Atribui à causa o valor de R\$ 1.379,17 (hum mil, trezentos e setenta e nove reais e dezessete centavos).

Instado a se manifestar sobre a controvérsia em torno dos cálculos apresentados pelas partes, o Contador Judicial conclui que ambos estão incorretos (fl. 17), e assim, elaborou nova conta, na qual o montante da execução resultou em R\$ 2.801,51 (dois mil, oitocentos e um reais e cinquenta e um centavos) para 30/01/2000 (fl. 30).

A r. sentença monocrática, proferida em 31/08/2000, julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo a manifestação da Contadoria e determinando o prosseguimento da execução pelo cálculo homologado, apresentado na fl. 30 destes autos. Deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Inconformado, apela o INSS, sustentando a existência de erro no cálculo elaborado pelo Contador Judicial e acolhido na r. sentença, vez que não observou a incidência de juros a partir da citação, em desconformidade com o julgado, bem como utilizou como divisor, na competência de 12/1988, o Salário-Mínimo de Referência (25.595,00), quando o correto seria o Piso Nacional de Salário (40.425,00 à época), ensejando o alegado excesso de execução. Requer o provimento ao recurso e a reforma da r. sentença, com o prosseguimento da execução pelo cálculo que apresentou nos presentes embargos (fls. 05/07).

O embargado, em manifestação acostada nas fls. 48/51, peticionou pela expedição de ofício requisitório em relação ao valor constante no cálculo de fl. 30, homologado nos termos da r. sentença, devidamente atualizado até a data do efetivo pagamento, pedido este que foi deferido, conforme decisão de fl. 55.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

**É o relatório.**

## **DECIDO.**

Inicialmente, observo que, segundo discriminado na fl. 30 dos autos, o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial e homologado na r. sentença recorrida aplicou juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, desde 19/10/1993, o que coincide com a data da citação do INSS na ação de conhecimento (fl. 23-v do apenso), estando, portanto, referido cálculo em conformidade com o julgado (fl. 49, item-1, do apenso), razão pela qual não prospera o argumento contrário suscitado pela Autarquia em sede de apelação.

Outrossim, não merece acolhimento a alegação do Instituto no sentido de que, na competência de 12/1988, o Contador utilizou como divisor o Salário Mínimo de Referência (25.595,00), quando o correto seria a aplicação do Piso Nacional de Salários, em virtude das considerações que teço a seguir.

Com a edição do Decreto-Lei 2.351, de 07/08/1987, que em seu artigo 2º determinou o duplo regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, instaurou-se grande polêmica na jurisprudência, pois os julgados ora decidiam pela incidência do Piso Nacional de Salários nos benefícios previdenciários, ora pelo Salário Mínimo de Referência.

Todavia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento no sentido de que deve ser aplicado o Salário Mínimo de Referência no cálculo dos benefícios previdenciários, ao qual me curvo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 58/ADCT.*

*- Os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário mínimo de referência durante a vigência do DL 2.351/87, até março de 1989, a partir de quando passa a incidir o artigo 58 ADCT, e os valores então devem ser atualizados pelo salário mínimo. (Precedentes).*

- Recurso desprovido.

(STJ/Quinta Turma; RESP 476515/RS; Rel. Min. Felix Fischer, DJU 14/04/2003, pág. 246).

Destaco que o termo inicial do Salário Mínimo de Referência se deu em 07/08/1987, com o advento do Decreto-Lei nº 2.351/87, cessando sua eficácia em março de 1989, com a edição do artigo 58 do ADCT que, por sua vez, implantou a equivalência dos benefícios previdenciários em salários mínimos, passando a ser inaplicável o índice em comento.

Assim, tendo em vista que a questão debatida refere-se à revisão do abono anual devido na competência de 12/1988, correta a utilização do Salário Mínimo de Referência como divisor, tal como consta no cálculo de fl. 30 dos autos, não merecendo reparo também a r. sentença recorrida neste aspecto.

Por derradeiro, entendo que nada há que se retocar quanto à fixação de sucumbência recíproca, especialmente se considerarmos que a determinação contida em sentença foi a de prosseguimento da execução pelos cálculos da Contadoria Judicial, e não pelos cálculos apresentados por quaisquer das partes.

Isto posto, nos termos do "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a douta decisão recorrida.

Encaminhe-se ofício, outrossim, à Seção de Pagamento de Precatórios da Presidência desta Egrégia Corte, comunicando o inteiro teor da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012745-95.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.012745-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOSE DONIZETTI GALVANI

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00053-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 28/06/2001, em face do INSS, citado em 09/04/2003, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da data de propositura da ação.

Agravo retido do INSS nas fls. 102/110.

A r. sentença, proferida em 20/05/2005, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Deixou de condenar o requerente aos pagamentos de despesas processuais e de honorários advocatícios, por gozar de assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o INSS apelou, alegando ser cabível a fixação de verba honorária de sucumbência. Pleiteia, assim, a reforma parcial do *decisum*.

Irresignada, a parte autora também interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença nos termos da exordial, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da liquidação.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento de ambos os recursos, nas fls. 232/234.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Inconformado, o INSS apelou, alegando ser cabível a fixação de verba honorária de sucumbência. Pleiteia, assim, a reforma parcial do *decisum*.

Irresignada, a parte autora também interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença nos termos da exordial, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da liquidação.

Preliminarmente, impõe-se registrar que não comporta conhecimento o agravo retido interposto pelo INSS, eis que a sua apreciação não foi requerida conforme preceitua o artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

Em seguida, observo que, conforme será demonstrado quando da análise do mérito propriamente dito, a instrução probatória é favorável à parte autora, motivo pelo qual a ausência de intervenção do Ministério Público em Primeira Instância, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 82, I, do Código de Processo Civil, não enseja, no caso em tela, a decretação da nulidade do feito.

Nesse sentido, cumpre observar que quando o juiz pode julgar o mérito da causa em favor da parte que seria prejudicada pela nulidade, não pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta, nos termos do art. 249, § 2º, do CPC.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*"

Com relação à deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial de fls. 117/119, que atesta ser o autor acometido por "*deficiência endócrina (diabetes) e discreta dificuldade de deambular*", estando incapacitado parcial e temporariamente para o trabalho.

Saliente-se que a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica agrega-se a falta de capacitação, e, ainda, agrava-se a sua circunstância pessoal pelo fato de que já conta com 51 (cinquenta e um) anos de idade, à época deste julgamento, conforme fotocópia à fl. 09, condição que, atualmente, na realidade brasileira, é pouco valorizada pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais hígdas.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROCESSO CIVIL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS MORATÓRIOS. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

- *Agravo legal tendente à reforma de decisão monocrática.*

- *O magistrado pode considerar outros elementos nos autos hábeis à formação de seu convencimento pela incapacidade total do requerente.*

- *Tratando-se de pessoa humilde e sem maiores qualificações profissionais, que depende da capacitação física para o trabalho do qual provém sua subsistência, tendo em vista a inviabilidade de sua absorção por mercado de trabalho competitivo, está comprovada a invalidez mesmo que o laudo médico conclua pela incapacidade parcial e temporária, já que a Lei 8.742/93 impõe revisão periódica das condições que ensejam a concessão do benefício.*

- *O termo inicial para o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF e no art. 20 da Lei nº 8.742/93, quando inexistente nos autos requerimento administrativo ao INSS, é a data da citação, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça.*

- *Juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.*

- *Presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, V, da Constituição Federal, através das provas trazidas, autorizando a concessão do amparo social.*

- *Agravo legal parcialmente provido". (TRF3, AC nº 1385884, Processo nº 200803990640100/SP, 7ª Turma, Rel Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, data da decisão 06/12/2010, DJ 14/12/2010, p. 535). (Grifos nossos).*

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, ser o demandante incapacitado para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade

em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completou o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 13/11/2003, nas fls. 121/124, demonstrou que a parte autora residia com seus genitores, a sra. Lazara Furtuoso Galvani, **então com 73 (setenta e três) anos**, e o sr. Bendito Furtuoso Galvani, **que contava com 76 (setenta e seis) anos**.

Informou que a família morava em imóvel próprio, de **construção muito simples, desgastado pelo uso e tempo, e guarnecido por mobília básica e de padrão simples**.

Expôs que a renda familiar provinha unicamente dos benefícios recebidos pelos genitores do requerente, **ambos no valor de um salário mínimo**.

Noticiou despesas com alimentação (R\$ 300,00), gás de cozinha (R\$ 30,00), energia elétrica (R\$ 15,30) água (R\$ 22,68), e medicamentos (R\$ 120,00).

Concluiu, por fim, que "*o requerente necessita muito do benefício pleiteado*".

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir

para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (09/04/2003), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (09/04/2003), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, sendo que, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, bem como para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, **restando prejudicada a apelação do INSS**. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário José Donizetti Galvani, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 09/04/2003, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-64.2002.4.03.6127/SP  
2002.61.27.001875-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARCELO SANTOS GONCALVES SILVA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018756420024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARCELO SANTOS GONÇALVES SILVA em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, ficando suspensa a exigibilidade em razão da assistência judiciária gratuita. Sem custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade, previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício e a inversão do ônus da sucumbência, nos termos da exordial.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 270/273, opina pelo provimento da apelação da parte autora, concedendo-se a tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas*

um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.**

**INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do

Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V); recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):**

**"Benefício assistencial (CF, art. 203, V); recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."** (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

**O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.**

**Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela ino viável o recurso extraordinário a que ele se refere."**

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

**1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)**

**2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.**

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

*O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:*

*RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).*

*Isso posto, nego seguimento ao recurso."*

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 30 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 14), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do conjunto probatório dos autos constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, consoante bem apontou o *Parquet* Federal às fls. 271: "*Quanto ao primeiro requisito, o laudo médico pericial acostado às fls. 206/209 informa que o requerente possui seqüela de paralisia infantil, moléstia esta que gerou 'redução em grau máximo dos movimentos do membro superior esquerdo'. Contudo, inobstante a constatação da deficiência, afirma o elaborador da perícia, que a moléstia apresentada não incapacita totalmente o autor de exercer atividades laborativas, podendo ele executar tarefas que não demandem esforço físico intenso. Com relação ao citado laudo, faz-se mister a colocação de que se compararmos as atividades das quais, segundo respeitável parecer do médico perito, o autor está incapacitado de exercer, com a que ele sempre realizou (recolhimento de papelão pelas ruas), verifica-se que há correspondência entre elas, tendo em vista que a atividade laboral da qual o autor se sustentava exige, inegavelmente, esforço físico. Neste contexto, especialmente se considerados o baixo nível de escolaridade por parte do requerente e a grande dificuldade de inserção no mercado de trabalho, verificamos que o autor preenche o requisito da incapacidade laborativa exigido pela Lei que regulamenta a matéria."*

Nesse aspecto, reitera-se, aplica-se à espécie o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993"*.

O estudo social de fls. 217/225 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, conforme se recolhe, ainda, do parecer ministerial às fls. 272: "*Quanto à hipossuficiência econômica, o laudo social de fls. 217/225 informa que o requerente vive na companhia de seus genitores, bem como na de sua irmã, cunhado e sobrinho. A renda familiar compõe-se da remuneração do genitor, na ordem de R\$ 400,00 mensais, somada às remunerações percebidas por sua irmã e cunhado, que correspondem, respectivamente, aos valores de R\$ 300,00 mensais e R\$ 500,00 mensais. No entanto, o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 dispõe que, para fins de apuração da renda mensal *per capita*, deve ser considerada somente a renda das pessoas que integram o núcleo familiar, este que deve ser entendido como o conjunto de pessoas que estão elencadas no artigo 16 da Lei que regulamenta a matéria. Assim, para o cálculo da renda *per capita* do núcleo familiar da apelante devem ser excluídos o valor das remunerações percebidas pela irmã e pelo cunhado do apelante, visto que estes não estão inseridos no rol considerado pelo mencionado dispositivo. Nesse contexto, é forçoso concluir que o autor tem suas despesas supridas pela ínfima e insuficiente remuneração percebida por seu genitor, sendo patente a condição de miserabilidade."*

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (10.08.2001 - fls. 19vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se aquelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARCELO SANTOS GONÇALVES SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 10.08.2001 (data da citação - fls. 19vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016378-80.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.016378-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ADELIA VALERIA DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00265-0 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 29/11/2001, em face do INSS, citado em 18/01/2002, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da data de propositura da ação.

A r. sentença, proferida em 05/10/2006, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara o requisito de miserabilidade, necessário para a concessão do benefício. Condenou a requerente aos pagamentos de custas e de despesas processuais, bem como ao de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa (R\$ 2.160,00), que ficam, porém, subordinados ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença nos termos da exordial, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do apelo da parte autora, nas fls. 164/169.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença nos termos da exordial, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da liquidação.

Passo à análise da questão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um*

*salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar dos autos, verifica-se que o documento da fl. 09 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 15/11/1932, realmente, já havia preenchido o primeiro requisito para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 67 (sessenta e sete) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doughtas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 19/05/2006, nas fls. 116/117, demonstrou que a parte autora residia com seu cônjuge, sr. Melquíades Bernardo de Lima, **nascido em 14/04/1928.**

Informou que o casal morava em imóvel cedido, caiado, com forro de **madeirite** e piso frio, constituído por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Acrescentou que **a parte externa estava somente rebocada e no contrapiso.** Expôs, ainda, que duas filhas do casal residiam aos fundos do imóvel, mas **não prestavam auxílio** aos pais.

Demonstrou que a renda da família provinha da aposentadoria do sr. Melquíades, no valor de R\$ 430,00 (quatrocentos e trinta reais), e do dízimo de pastor, na quantia aproximada de R\$ 80,00 (oitenta reais), **sendo certo que, à época, o salário mínimo era de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).**

Mencionou despesas mensais que somavam R\$ 355,00 (trezentos e cinquenta e cinco reais), advindas de gastos com gás (R\$ 30,00), alimentação (R\$ 250,00), água e energia elétrica (R\$ 30,00), e medicamentos (R\$ 45,00).

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar a idade da autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (18/01/2002), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (18/01/2002), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Adelia Valeria de Lima, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 18/01/2002, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018228-20.2003.4.03.6104/SP  
2003.61.04.018228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA DE JESUS LOPES e outros  
: SILAS LEONARDO  
: YEDDA CARDOSO FRANCO  
: THERESINHA ARRUDA FERREIRA  
: JONAS TERPILASKAS  
: ROBERTO CARDOSO  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outros  
: JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, a revisão dos salários-de-benefício, de modo que a apuração e a conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, se dê com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, sem o expurgo de 10%, e o reajuste pelo índice IGP-DI no período de junho de 1997 a junho de 2001, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática homologou a desistência dos coautores Yedda Cardoso Franco e Jonas Terpilauskas, com relação ao pedido de aplicação da sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN; homologou a desistência do coautor Silas Leonardo, com relação aos pedidos de conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, e de reajuste pela variação IGP-DI; homologou a desistência do coautor Roberto Cardoso, com relação ao pedido de conversão do benefício em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94; julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, com relação ao coautor Roberto Cardoso, com relação ao pedido de reajuste pela variação IGP-DI; julgou improcedentes os demais pedidos formulados pelos referidos coautores e julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício das coautoras Maria de Jesus Lopes e Theresinha Arruda Ferreira, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula nº 148 do C. STJ, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91 com suas alterações posteriores, mais juros de mora à razão de 0,5% ao mês, a contar da citação e, após 11/01/2003, à taxa de 1%

ao mês, deixando de condenar as coautoras Maria de Jesus Lopes e Theresinha Arruda Ferreira ao pagamento de honorários advocatícios face a sucumbência recíproca, e condenando ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa (15.000,00). Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a equiparação e manutenção dos benefícios dos coautores Yedda Cardoso Franco, Jonas Terpilauskas, Silas Leonardo e Roberto Cardoso, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas

contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que inviabiliza a correção dos referidos benefícios pela aplicação da variação ORTN/OTN.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 24 (VINTE E QUATRO) SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 (DOZE) ÚLTIMOS, PELA VARIAÇÃO DA ORTN/OTN. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ATUALIZAÇÃO INDEVIDA.*

1. A Constituição Federal de 1988, em dispositivo não dotado de auto-aplicabilidade, inovou no ordenamento jurídico ao assegurar, para os benefícios concedidos após a sua vigência, a correção monetária de todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da renda mensal inicial.

2. Quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, aplica-se a legislação previdenciária então vigente, a saber, Decreto-Lei n.º 710/69, Lei n.º 5.890/73, Decreto n.º 83.080/79, CLPS/76 (Decreto n.º 77.077/76) e CLPS/84 (Decreto n.º 89.312/84), que determinava atualização monetária apenas para os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, de acordo com os coeficientes de reajustamento estabelecidos pelo MPAS, e, a partir da Lei n.º 6.423/77, pela variação da ORTN/OTN.

3. Conforme previsto nessa legislação, a correção monetária alcançava a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de serviço, a aposentadoria especial e o abono de permanência em serviço, cujos salários-de-benefício eram apurados pela média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, o que resultava na correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.

4. Contudo, não havia amparo legal para correção dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do auxílio-doença, da aposentadoria por invalidez, da pensão e do auxílio-reclusão, cujas rendas mensais iniciais eram apuradas com base na média apenas dos últimos 12 (doze) salários-de-contribuição.

5. Assim, esta Corte Superior de Justiça, interpretando os diplomas legais acima mencionados, firmou diretriz jurisprudencial - que ora se reafirma - no sentido de ser **incabível a correção dos 24 (vinte e quatro)**

**salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, quando o pedido de revisão se referir ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez, à pensão e ao auxílio-reclusão, concedidos antes da vigente Lei Maior.**

6. In casu, trata-se de aposentadoria por invalidez concedida em 1984, não subsistindo, portanto, o entendimento de atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN.

7. Recurso especial provido. Jurisprudência do STJ reafirmada.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ/RESP 1.113.983, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE: 05/05/2010)

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Por fim, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

#### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos n.º 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP n.º 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram **concedidos** após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

***"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."***

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício instituidor do benefício da coautora Maria de Jesus Lopes (DIB: **31/12/1979**), foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, a mesma faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Ainda, em consulta realizada por este gabinete, verifica-se que o benefício de **pensão por morte** da coautora Theresinha Arruda Ferreira (DIB: 03/07/1998), **não faz jus ao recálculo da RMI com base na aplicação da variação da ORTN/OTN porquanto, o benefício foi concedido quando não estava mais em vigor a Lei 6.423/77. Ademais, o seu período básico de cálculo compreende, tão somente, a média das 12 (doze) últimas contribuições**, não havendo que se falar em correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, porquanto inexistentes.

Por fim, com relação ao coautor Jonas Terpilauskas, tratando-se de benefício concedido em **01/09/1977**, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, à apelação do INSS e à apelação da parte autora**, para afastar a condenação à revisão da pensão por morte da coautora Theresinha Arruda Ferreira,

mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77; para determinar a aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991 com relação ao benefício do coautor Silas Terpilauskas; e para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Maria de Jesus Lopes, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da coautora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT; e instruído com os documentos do(a) segurado(a) Silas Terpilauskas, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício do coautor, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991; considerados os reflexos das revisões dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinzenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009283-75.2003.4.03.6126/SP  
2003.61.26.009283-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : GIACOMINA ZEZIOLA PINA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : IRANILDA AZEVEDO SILVA DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a aplicação do Salário Mínimo de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários no momento da revisão imposta pelo Artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e a manutenção da equivalência do benefício em número de salários-mínimos, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática decretou a prescrição do fundo de direito da parte autora, julgando improcedente seu pedido, e condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa (R\$ 25.645,00) corrigido monetariamente, respeitada a gratuidade concedida nos termos da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da prescrição quinquenal:***

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco na correção deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

***O Salário Mínimo de Referência e o Piso Nacional de Salários:***

A edição do Decreto-Lei nº 2.351 de 07/08/1987, que em seu artigo 2º determinou duplo regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, gerou grande polêmica na jurisprudência, pois os julgados ora decidiam pela incidência do Piso Nacional de Salários nos benefícios previdenciários, ora pelo Salário Mínimo de Referência.

Todavia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou entendimento no sentido de que deve ser aplicado o Salário Mínimo de Referência no cálculo dos benefícios previdenciários, ao qual me curvo:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERENCIA. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 58/ADCT.*

*- Os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário mínimo de referência durante a vigência do DL 2.351/87, até março de 1989, a partir de quando passa a incidir o art. 58 ADCT, e os valores então devem ser atualizados pelo salário mínimo. (Precedentes.)*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ/Quinta Turma; RESP 476515/RS; Rel. Min.Felix Fischer, DJU 14/04/2003, pág. 246).*

Destaque-se que o termo inicial do Salário Mínimo de Referência se deu em 07/08/1987, com a edição do Decreto-Lei nº 2.351/87, cessando sua eficácia em março de 1989, com a edição do artigo 58 do ADCT que, por sua vez, implantou a equivalência dos benefícios previdenciários em salários mínimos, passando a ser inaplicável o índice em comento.

***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre

05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que *"o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento"* (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. (...).*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em **13/05/1982**, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

Posto isso, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a revisão do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias com base na equivalência em números de Salários Mínimos de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários, no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Giacomina Zeziola Pina, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991, com base na equivalência em números de Salários Mínimos de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Eventuais valores pagos administrativamente a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044191-72.2004.4.03.0000/SP  
2004.03.00.044191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALCIDES BARBOSA  
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 90.03.04214-4 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em fase de execução, indeferiu o pedido de devolução dos valores levantados pela parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpôs o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inc. III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que os valores levantados pela parte autora foram pagos indevidamente decorrem da aplicação dos expurgos inflacionários sobre as diferenças devidas, o que não se pode admitir tendo em vista que tal aplicação viola os critérios que transitaram em julgado.

A pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferida na fl. 30.

Sem contraminuta.

#### **Passo à análise.**

Compulsando detidamente os documentos constantes do presente instrumento, verifico que foi autorizado pelo MM. Juízo *a quo* o levantamento dos valores, sendo que foi expedido o competente alvará, devidamente retirado pelo patrono da parte autora.

Assim, a devolução dos valores se mostra incabível, uma vez que importa em repetição de verbas alimentares, percebidas de boa-fé e sob amparo de autorização judicial, conforme reiteradas decisões proferidas pela Corte Superior, bem com por esta E. Corte Regional que seguem transcritas:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.**

*I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários.*

*II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

*Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido.*

*(STJ - AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., DJE 30/06/2008)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA 343 STF. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO IMPOSSIBILIDADE. Não há que se falar em incidência da Súmula 343 do STF, quando a questão versar matéria constitucional. A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, §5º, ambos da Constituição da República. Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ. Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido. (TRF - 3ª Região, Ação Rescisória nº 2007.03.00.086240-3, Terceira Seção, Rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 09/10/2008, publ. D.E. 10/11/2008)*

Diante do exposto, presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso** para manter a r. decisão agravada.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003471-75.2004.4.03.6107/SP  
2004.61.07.003471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ESPERANCA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 22/04/2004, em face do INSS, citado em 06/05/2005, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal. A r. sentença, proferida em 31/05/2006, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou a requerente aos pagamentos de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 2.880,00), que ficam, porém, subordinados ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da sentença, com inversão do ônus da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal. O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo da parte autora, nas fls. 108/110.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família. Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da sentença, com inversão do ônus da sucumbência. Inicialmente, observo que, conforme será demonstrado quando da análise do mérito propriamente dito, a instrução probatória é favorável à apelante, motivo pelo qual a ausência de intervenção do Ministério Público em Primeira Instância, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 82, I, do Código de Processo Civil, não enseja, no caso em tela, a decretação da nulidade do feito.

Nesse sentido, cumpre observar que quando o juiz pode julgar o mérito da causa em favor da parte que seria prejudicada pela nulidade, não pronunciará nem mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta, nos termos do art. 249, § 2º, do CPC. Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação ao primeiro requisito, ou seja, a idade avançada, os documentos da fl. 11 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 01/01/1933, já havia implementado o requisito etário, pois estava com 71 (setenta e um) anos.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocada dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

No presente caso, o estudo social, realizado em 13/12/2004, nas fls. 41/43, demonstrou que a parte autora residia com seu companheiro, o sr. Cipriano Ferreira da Silva, **então com 74 (setenta e quatro) anos**, com 02 (dois) filhos, o sr.

José Ferreira da Silva, que contava com 36 (trinta e seis) anos, e o sr. André Ferreira da Silva, que tinha 24 (vinte e quatro) anos, e com um neto, a criança João Vitor Ferreira Costa, então com 07 (sete) anos.

Informou que a família morava em imóvel próprio, de **padrão simples**, e constituído por 08 (oito) cômodos, guarnecidos por móveis e utensílios novos e antigos.

Noticiou que a renda familiar provinha unicamente do benefício previdenciário do sr. Cipriano, no valor de R\$ 500,89 (quinhentos reais e oitenta e nove centavos), sendo certo que, à época, o salário mínimo era R\$ 260,00 (duzentos e sessenta reais).

Acrescentou despesas com energia elétrica (R\$ 50,70), água e esgoto (R\$ 26,96), telefone (R\$ 59,94), gás de cozinha (R\$ 28,00) e alimentação e higiene (R\$ 250,00).

Concluiu, por fim, que a autora "***necessita de ajuda para sua sobrevivência e faz jus ao benefício para não quer a situação ainda mais agravada***".

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Ainda, nem se argumente que os filhos e neto da requerente não integrariam o núcleo familiar, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

De fato, o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98, pretendendo esclarecer a composição da entidade familiar, incluiu ***todas as pessoas*** indicadas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que vivam sob o mesmo teto, isto é, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho, os pais, o irmão, o enteado e o menor tutelado.

As características das pessoas referidas no mencionado artigo 16 prestam-se tão somente para identificar e fixar condições da ***qualidade de dependente de segurados*** para fins do Regime Geral de Previdência Social, sendo certo que a referida idade de 21 (vinte um) anos serve apenas como limite para que o filho ou o irmão perceba algum benefício nesta condição.

Observe-se que, sob interpretação sistemática, lógica e teleológica, é incoerente, para os fins do benefício assistencial, fazer diferença entre familiares em razão da idade de 21 (vinte e um) anos ou excluir os netos que integram o mesmo núcleo familiar, se viverem "*sob o mesmo teto*."

Ora, de pessoas que vivem sob o mesmo teto, espera-se auxílio mútuo, não se podendo desprezar os vínculos entre eles e tampouco a responsabilidade de cada um para manter, quando não as pessoas mais debilitadas, a moradia, ao menos. Interessante e importante lembrar que o parágrafo 1º do artigo 20 da LOAS, que dispõe sobre o conceito de família, foi modificado pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998.

A redação original do citado parágrafo 1º dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, "*entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes*."

Foi a partir da Lei nº 9.720/98 que o conceito de família, para os fins do benefício de amparo social, fez referências ao artigo 16 da Lei nº 8.213/91, conforme segue:

***"Para os efeitos do disposto no caput, entende-se como família o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto."***

Destaque-se que o legislador, na verdade, **ampliou o alcance** do conceito de família, de forma que há de se compreender que tal entidade abrange todos aqueles vinculados por parentesco ou por afinidade que vivam "*sob o mesmo teto*."

A antiga redação tinha a família como a "***unidade mononuclear***" (g.n.), ou seja, pais e filhos, enquanto que a atual possibilita a consideração de vários núcleos e indivíduos, desde que vivam "*sob o mesmo teto*", em razoável flexibilização e adequação às novas estruturas familiares que se formam, de modo que o cálculo da renda deve também abranger todas essas pessoas que apresentem parentesco em um lar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (30/05/2003).

Convém anotar, todavia, que o amparo social **não tem caráter vitalício**, como se depreende do disposto no artigo 21 da Lei nº 8.742/93.

Cabe, no entanto, ao INSS proceder a revisão do benefício a cada 2 (dois) anos, conforme disposto no artigo 42 do Anexo do Decreto nº 6.214, de 26/09/2007, pois o comando de tal dispositivo se dirige à própria autarquia, que deve tomar as mencionadas providências no âmbito administrativo.

Cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo (30/05/2003), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Esperança Soares da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 30/05/2003, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001357-12.2004.4.03.6125/SP  
2004.61.25.001357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JULIO BARBOSA  
ADVOGADO : DANTE RAFAEL BACCILI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 02/04/2004, em face do INSS, citado em 24/05/2004, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo (11/07/2003).

A r. sentença, proferida em 13/06/2008, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou o requerente aos pagamentos de custas e de despesas processuais, bem como ao de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 4.900,00), que ficam, porém, subordinados ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, com a consequente concessão do benefício a partir do requerimento administrativo (11/07/2003), bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo da parte autora, nas fls. 189/190.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, com a consequente concessão do benefício a partir do requerimento administrativo (11/07/2003), bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Passo, então, à análise da questão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação ao primeiro requisito, ou seja, a incapacidade para a vida independente e para o trabalho, deve-se atentar ao laudo pericial de fls. 88/91, e seu complemento nas fls. 106/108, que atestam ser a parte autora acometida por *"sequela abdominal causada por hérnia gigante"*, e *"doença degenerativa da coluna lombar"*, as quais a incapacitam permanentemente para o trabalho que habitualmente exercia.

Desta forma, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica, para os trabalhos que requeiram maior esforço físico, agrega-se a falta de capacitação, pois se trata de pessoa que sempre dependeu de seu esforço físico para própria sobrevivência, e, ainda, agrava-se a sua circunstância pessoal pelo fato de que já conta com 63 (sessenta e três) anos de idade, à época deste julgamento, conforme fotocópia à fl. 08, condição que, atualmente, na realidade brasileira, é pouco valorizada pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais hígdas.

Inconterversa a incapacidade total e permanente para o trabalho, resta observar que a "vida independente" não deve ser interpretada no sentido de capacidade para executar as tarefas da vida diária, porém, comportando o entendimento associado à habilidade para prover a sua própria subsistência, para se manter economicamente, por meios diversos do trabalho, em alinhamento com precedente do E. Superior Tribunal de Justiça, que segue:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.***

*I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados frequentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente.*

**II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador.**

III - Recurso desprovido."

(STJ, RESP 360202, Processo nº 200101200886/AL, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, data da decisão 04/06/2002, DJ 01/07/2002, pág. 377, RADCOASP Vol.: 00041, pág. 27, RSTJ Vol.: 00168, pág. 508). (Grifos nossos).

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, ser o apelante portadora de deficiência.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocada dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 08/08/2006, nas fls. 111/120, demonstrou que a parte autora residia com sua esposa, a sra. Maria Erasmo dos Santos, então com 43 (quarenta e três) anos, com sua filha, a sra. Marion dos

Santos Barbosa, que contava com 14 (catorze) anos, com o neto, a criança Kaike Gabriel dos Santos Paulino, então com 05 (cinco) meses, e com seu genro, o sr. Diogo Aparecido Paulino, de 19 (dezenove) anos à época.

Informou que a família morava em imóvel alugado, com paredes externas em alvenaria e internas em madeira, **sem forro**, construído aparentemente com **material de baixa qualidade** e sem orientação técnica. Acrescentou que as paredes em madeira apresentavam **rachaduras, manchas e pintura de caiação descascada**, bem como que o **piso, de cimento rústico, estava desgastado**. Anotou, igualmente, que os cômodos da casa eram pequenos, com **pouca iluminação e ventilação**.

Em relação aos **móveis e eletrodomésticos** que guarneciam a residência, noticiou que eram **modestos** e apresentavam **vários anos de uso**, em sua maioria, estando com algumas **avarias**. Ainda, expôs que **a geladeira da família, modelo antigo, estava quebrada**, bem como que **estavam em atraso contas de água e energia elétrica**.

A renda mensal familiar somava R\$ 552,41 (quinhentos e cinquenta e dois reais e quarenta e um centavos), proveniente do ganho do sr. Diogo, na quantia de R\$ 529,41 (quinhentos e vinte e nove reais e quarenta e um centavos), e do programa Bolsa Família, no valor de R\$ 23,00 (vinte e três reais), **sendo certo que, à época, o salário mínimo era de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais)**.

As despesas mensais eram de R\$ 526,00 (quinhentos e vinte e seis reais), advindas de gastos com alimentação e higiene (R\$ 230,00), gás (R\$ 34,00), aluguel (R\$ 100,00), prestação (R\$ 87,00), e água e energia elétrica (R\$ 75,00).

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (11/07/2003 - fl. 10).

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo (11/07/2003), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário Julio Barbosa, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 11/07/2003, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o officio de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001045-56.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.001045-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA BOREM (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE URYN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 27-02-2004 em face do INSS, citado em 02-03-2004, visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao *de cujus*, desde a data do requerimento administrativo (25-04-2001, conforme fl. 57), nos termos do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, e sua conversão em pensão por morte, a partir da data do óbito (04-06-2003, conforme fl. 17), nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida em 24-06-2004 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder a pensão por morte pleiteada, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos da Lei n.º 6.899/81, desde o vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula n.º 8 do TRF-3, com incidência de juros de mora, na razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente liquidado, até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, tampouco a qualidade de segurado deste, de modo que não faz jus à pensão pleiteada.

Por sua vez, recorre a parte autora, pleiteando a concessão da aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (25-04-2001), a conversão desta em pensão por morte desde a data do óbito (04-06-2003), com o pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, a majoração dos juros de mora, o pagamento dos honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o total da condenação até a liquidação da sentença, e das custas processuais.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a pensão por morte desde a data da citação, sob o fundamento de que a parte autora comprovou tanto a condição de segurado obrigatório do falecido, quanto sua dependência em relação ao mesmo, dando ensejo à concessão da pensão pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da sua dependência econômica em relação ao falecido, tampouco a qualidade de segurado deste, de modo que não teria direito ao benefício pleiteado.

Por sua vez, recorre a parte autora, pleiteando a concessão da aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (25-04-2001), a conversão desta em pensão por morte desde a data do óbito (04-06-2003), com o pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, a majoração dos juros de mora, o pagamento dos honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o total da condenação até a liquidação da sentença, e das custas processuais.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão da aposentadoria por idade do *de cujus*, desde a data do requerimento administrativo (25-04-2001), e sua conversão em pensão por morte desde a data do óbito de seu companheiro, João Simões da Cruz, ocorrido em 04-06-2003 (fl. 17).

Com relação ao pedido de concessão do Instituto à concessão da aposentadoria por idade e ao pagamento das parcelas dela decorrentes, que seriam devidas em vida ao *de cujus*, reconhecimento, de ofício, a ilegitimidade ativa, uma vez não requerido em vida pelo segurado falecido, tendo em vista que tal benefício possui caráter personalíssimo, sendo necessário que o mesmo tivesse sido requerido pelo *de cujus* para que o direito ao recebimento das parcelas devidas até a data do óbito e não recebidas pelo falecido fosse transmitido aos seus herdeiros.

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 102 DA LEI 8.213/91. LEI Nº 10.666/2003. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.*

- 1. Sendo o direito ao auxílio-doença de caráter personalíssimo, eventuais parcelas devidas a seu titular somente seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido postulado pelo segurado.*
- 2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.*
- 3. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91 e da Lei n.º 10.666/03, bem como da EC n.º 20/98, com a ressalva efetuada na parte final do parágrafo 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, que passou a abranger também aquele que na data do óbito não ostentava a qualidade de segurado, não havia ainda implementado o requisito idade mínima, mas já contava à época do evento morte com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade.*
- 4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.*
- 5. Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC n.º: 1999.61.14.005987-5/SP, Décima Turma, Rel. Des. Galvão Miranda, DJU DATA: 12-07-2006, pág. 689.) (grifo nosso)*

Outrossim, verifica-se que o requerimento administrativo das fls. 57/58 foi de Amparo Social para Idosos, e não de aposentadoria por idade.

Ademais, as alegações da parte autora no sentido de que o INSS teria se recusado a receber o requerimento administrativo de aposentadoria por idade e que seus funcionários teriam induzido o falecido a requerer o Amparo Social não foram comprovadas nos autos e não podem ser consideradas.

Com relação à pensão por morte, para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:

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

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

*II - os pais; ou*

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

No que pertine à condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada nos autos.

*In casu*, conforme se verifica nas fls. 19/52, o falecido exerceu atividade como trabalhador urbano, com registro em carteira de trabalho, por um período de 11 (onze) anos, 7 (sete) meses e 20 (vinte) dias, e efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias por 4 (quatro) meses (fl. 23), totalizando, assim, **143 (cento e quarenta e três) contribuições.**

Ressalta-se que, tendo o *de cujus* completado a idade mínima legalmente exigida de 65 anos em 1999 (fl. 16) e, ainda, comprovado o exercício de atividade laborativa pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência (108 meses), nos termos da legislação vigente à época (arts. 48 e 142 da Lei n.º 8.213/91), faria ele *jus* à concessão da aposentadoria por idade, se a tivesse requerido administrativamente, mantendo sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (04.06.2003), em observância ao artigo 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Ressalto, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Acrescente-se que referida Lei apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à sua edição.

No tocante ao requisito da dependência econômica, para a comprovação da união estável com o *de cujus*, a autora juntou a certidão de óbito de seu companheiro, lavrada em 04-06-2003, atestando que vivia maritalmente com o falecido (fl. 17), bem como certidão de nascimento do filho do casal, lavrada em 26-08-1974 (fl. 59), ambas demonstrando a vida em comum do falecido e da requerente.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos confirma que a requerente e o falecido viviam maritalmente, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 102/104.

Desta forma, a prova material, corroborada pela testemunhal colhida nos autos, é suficiente a demonstrar que a requerente e o falecido mantinham uma relação pública, contínua e duradoura.

Necessário salientar que, em relação à companheira, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRO - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DA UNIÃO ESTÁVEL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

(...)

- Com fulcro nas determinações estabelecidas pelo artigo 226, parágrafo 3º da Constituição Federal Brasileira, o artigo 1º da Lei n.º 9.278/96 e ainda o artigo 16, parágrafo 6º, do Decreto n.º 3.048/99 é reconhecida como união estável entre o homem e a mulher, solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem, como entidade familiar, ressalvando o fato de que, para tanto, a convivência deve ser duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família.

- Vem o art. 16, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.213/91 corroborar o reconhecimento da instituição supra, considerando como companheiro ou companheira, a pessoa que, sem ser casada, mantenha união estável com o segurado ou segurada da Previdência Social, nos termos constitucionalmente previstos, salientando que o parágrafo 4º do mesmo dispositivo legal considera presumida a dependência econômica entre eles.

(...)

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC n.º 2002.03.99.045522-7/SP, Sétima Turma, Rel. JUIZA EVA REGINA, DJ 03-09-2003, pág. 328).

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo o *de cujus* falecido em 04-06-2003 (fl. 17), o benefício é devido desde a data da citação (02-03-2004, conforme fl. 62), uma vez que não houve o requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Ante a sucumbência em maior parte, entendo que o INSS deverá arcar com o ônus da sucumbência.

Merece parcial reforma o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios, devendo estes ser majorados para 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito com relação ao pedido de concessão da aposentadoria por idade e pagamento de parcelas a este título, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade ativa, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar a incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, sendo que após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e para majorar os honorários advocatícios a 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Mantenho, quanto ao mais, a doula decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente MARIA APARECIDA BOREM, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 02-03-2004, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002959-58.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002959-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : REGINA SYPRIANO CHICON (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : AMAURI SOARES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por REGINA SYPRIANO CHICON em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, respeitados os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, a autora sustenta, em síntese, contar com mais de 60 anos e com o número de contribuições previdenciárias suficientes ao cumprimento da carência exigida para concessão da aposentadoria, bem como a desnecessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Regularmente intimado, o INSS deixou de oferecer contrarrazões, subindo os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.*

*2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.*

(...)

*4. Agravo interno desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.*

*VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."*

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 20 de janeiro de 1997 (fls. 07), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 96 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde constam registros de vínculo empregatício urbano nos períodos de 25.04.1958 a 20.06.1958 e de 09.07.1958 a 21.08.1962 (fls. 10/16); guias de recolhimento à Previdência Social relativas às competências de fevereiro de 1996 a abril de 2000 (fl. 18 e 25/77); extrato de consulta a recolhimentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, onde consta ter a autora vertido contribuições à Previdência Social relativas às competências de

fevereiro de 1996 a abril de 2000 (fls. 20/21); e resumo de documentos para cálculo de contribuição, em que a autarquia reconhece o total de 102 contribuições efetuadas pela autora até 30.04.2000 (fls. 24).

Destarte, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (09.05.2007- fls. 181), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser de 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada REGINA SYPRIANO CHICON, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 09.05.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 181), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030520-21.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.030520-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BENEDITO PEREIRA  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 04.00.00130-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço e o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido sem registro em Carteira de Trabalho, a partir dos doze anos de idade até a data do ajuizamento da ação, com a expedição da certidão de tempo de serviço respectiva.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer que o autor exerceu atividade rural nos períodos de 08.02.1977 a 15.06.1984, 24.11.1984 a 01.05.1987, 16.08.1991 a 18.01.1994, 02.09.1994 a 31.05.1995, 01.09.1996 a 17.06.2002 e 14.08.2004 a 17.12.2004, independentemente do recolhimento de contribuições, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, devendo o INSS, após o trânsito em julgado, inscrever os referidos lapsos temporais como tempo de serviço. Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. Custas processuais na forma da lei. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls.104/108, onde alega a carência da ação, por ausência de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo. No

mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado. Aduz, ainda, que o reconhecimento do tempo de serviço deve ser condicionado ao recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão controvertida nos presentes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo de serviço rural exercido pelo autor nos períodos de 08.02.1977 a 15.06.1984, 24.11.1984 a 01.05.1987, 16.08.1991 a 18.01.1994, 02.09.1994 a 31.05.1995, 01.09.1996 a 17.06.2002 e 14.08.2004 a 17.12.2004.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: Carteira de Trabalho e Previdenciária Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 16.06.1984 a 23.11.1984, 02.05.1987 a 30.04.1989, 01.05.1989 a 15.08.1991, 01.06.1995 a 31.08.1996 e 16.06.2002 a 13.08.2004 (fls.10/12); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, em nome do autor, onde consta a profissão como agricultor, com data de 08.02.1977 (fls.14); certidão de casamento, contraído em 16.04.1977, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.15); certidão da Justiça Eleitoral - 236ª Zona Eleitoral de Taquarituba - SP, onde consta que o autor é domiciliado desde 18.09.1986, constando sua profissão como trabalhador rural (fls.16); protocolo de entrega do título eleitoral, em nome do autor, onde consta a ocupação principal como trabalhador agrícola/lavrador (fls.17).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.***

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rústico do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.***

- ***AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.***

- ***HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.***

- ***RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."***

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000. Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural pelo autor nos períodos alegados, reconhecidos na r. sentença (fls. 121/122).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova

material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.*

*II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.*

*III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.*

*IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.*

*V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção*

*VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.*

*VIII - Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de 08.02.1977 a 15.06.1984, 24.11.1984 a 01.05.1987, 16.08.1991 a 18.01.1994, 02.09.1994 a 31.05.1995, 01.09.1996 a 17.06.2002 e 14.08.2004 a 17.12.2004, para fins de averbação do tempo de serviço rural.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

**DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Ressalta-se, entretanto, que o tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas.

Nesse sentido o entendimento da Décima Turma desta Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - Ante o início de prova material roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido pela autora no período de 01.01.2002 a 14.11.2006, exceto para efeito de carência para fins de aproveitamento para concessão de benefício rural de valor mínimo.

II - (...)

IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu parcialmente provida. Apelação da parte autora prejudicada."

(AC nº 2007.03.99.041316-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2008, v. u., DJF3 05.11.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O trabalho rural reconhecido pode ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

3. (...)

4. Apelação do INSS e reexame necessário não providos."

(AC nº 2008.03.99.017791-6/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, j. 12.08.2008, v. u., DJF3 27.08.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o

tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. *Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido.*"

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. TIDA POR INTERPOSTA. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SUCUMBENCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

III - *Ante o início de prova material roborada por testemunhas deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço rural cumprido no período de 18.03.1963 A 30.12.1974, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.*

IV - *O tempo de serviço rural exercido em período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, se o benefício vindicado for de valor mínimo.*

V - (...).

VIII - *Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*"

(AC nº 2005.03.99.008088/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.08.2006, v. u., DJU 13.09.2006)

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da autarquia, tão somente para consignar que o tempo de serviço rural reconhecido, posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, mantida no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032849-06.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.032849-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ALICE DE SOUZA SILVA

ADVOGADO : MARCIA VILLAR FRANCO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP

No. ORIG. : 03.00.00103-0 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, revisão dos salários-de-benefício, de modo que a aplicação e a conversão do benefício de aposentadoria da parte autora em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94 se dê com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, seguido dos reajustes legais e automáticos posteriores, recálculo do salário-de-benefício no período de junho de 1997 a junho de 2001 com a aplicação do IGP-DI, bem como a implantação da nova renda mensal, sob pena de multa de 1/30 do valor do benefício atualizado por dia de atraso, além do pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária calculada nos termos das Súmulas nº 148 e 43 do STJ e Súmula nº 8 desta Corte, e juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor da condenação e o valor anual subsequente, e reembolso das custas e despesas processuais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos das Súmulas nº 148 e 43 do STJ e Súmula nº 8 desta Corte, e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Foi determinado o rateio dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor total do débito atualizado por ocasião do pagamento, face à sucumbência recíproca, respeitada a gratuidade concedida nos termos da Lei nº 1.060/50. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer que seja respeitado o valor-teto no novo salário-de-benefício, nos termos do artigo 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, que os honorários sejam compensados entre as partes, e redução dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

#### ***Do valor-teto do salário-de-benefício e teto contributivo na vigência da Lei nº 8.213/91:***

No tocante à legalidade do § 2º do artigo 29 e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 que, ao fixarem a forma de cálculo do valor inicial do benefício estabeleceram que o salário-de-benefício deve observar o limite máximo do salário-de-contribuição, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão monocrática (RE 280382, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU 03/04/2002, p. 00114), declarou a constitucionalidade de tais dispositivos, sob o fundamento de que o limite máximo do salário-de-benefício não contraria a Constituição, pois o texto expresso do originário artigo 202, dispôs apenas sobre os trinta e seis salários de contribuição que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, detendo-se, portanto, às finalidades colimadas.

Deste modo, reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído pelo § 2º do artigo 29 e artigo 33 da Lei nº 8.213, pelo Pretório Excelso, não merece acolhida qualquer demanda dos segurados quanto à incidência ou não, de limites máximos de valor ao efetuar o cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Porém, ainda que observados os valores-teto previstos na legislação previdenciária, nota-se a possibilidade de apuração de saldo positivo em favor da parte autora, em decorrência da incidência da regra prevista no parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, que transcrevo *in verbis*:

*"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.(...)§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste."*

Dessa forma, embora limitada a renda mensal inicial ao valor-teto, em existindo diferenças decorrentes do posterior reajuste do benefício, este quantum deve ser incorporado à época do primeiro reajuste após a sua concessão, nos termos da supracitada lei.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que *"o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento"* (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...).

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício originário do benefício da parte autora (DIB: **11/07/1987**), foram concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para que sejam observados os tetos previdenciários referentes ao salário de benefício e à renda mensal inicial, e o disposto no parágrafo 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94; e para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Maria Alice de Souza Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da revisão da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN / OTN, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007778-47.2005.4.03.6104/SP  
2005.61.04.007778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : MANOEL LUIZ DE OLIVEIRA E SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e

que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, revisão dos salários-de-benefício, de modo que a aplicação e a conversão do benefício de aposentadoria da parte autora em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94 se dê com base nos valores integrais e não nominais das prestações dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, seguido dos reajustes legais e automáticos posteriores, recálculo do salário-de-benefício no período de maio de 1996 a junho de 2004 com a aplicação do IGP-DI ou INPC, bem como a implantação da nova renda mensal, sob pena de multa de 1/30 do valor do benefício atualizado por dia de atraso, além do pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária calculada nos termos das Súmulas nº 148 e 43 do STJ e Súmula nº 8 desta Corte, e juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios à razão de 20% sobre o valor da condenação e o valor anual subsequente, e reembolso das custas e despesas processuais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada a partir da data em que deveriam ter sido pagas, nos termos das Súmulas nº 148 e 43 do STJ e Súmula nº 8 desta Corte, e da Lei nº 6.899/81, incluindo os expurgos inflacionários previstos na Resolução nº 561/07 do CJF, e juros de mora de 1% ao mês, e compensados os valores eventualmente pagos na esfera administrativa. Não houve condenação em honorários advocatícios, face à gratuidade concedida ao autor e à sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28/07/1969, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (§ 1º do art. 1º).

Em seguida, os incisos II e III do artigo 3º da Lei nº 5.890, de 08/06/1973, conservaram o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN /OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

#### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumprindo esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da

conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...).

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Dessa forma, haja vista que o benefício originário do benefício da parte autora (DIB: **18/11/1982**), foram concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN /OTN/BTN, relativa ao período dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, apenas para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Manoel Luiz de Oliveira e Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da revisão da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004301-86.2005.4.03.6113/SP  
2005.61.13.004301-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ABEL SOARES DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : REGINA MARIA DA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 07/11/2005, em face do INSS, citado em 07/03/2006, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da citação.

A r. sentença, proferida em 30/04/2008, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou o requerente aos pagamentos de despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), que ficam, porém, subordinados ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por ter sido impedida de comprovar os fatos descritos na inicial, sendo necessária a dilação probatória no presente feito. No mérito, aduziu que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a nulidade do *decisum* ou a sua reforma.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo da parte autora, nas fls. 149/152.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por ter sido impedida de comprovar os fatos descritos na inicial, sendo necessária a dilação probatória no presente feito. No mérito, aduziu que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a nulidade do *decisum* ou a sua reforma.

Preliminarmente, noto que o cerceamento de defesa arguido deve ser rejeitado, eis que o magistrado pode dispensar a elaboração de provas requeridas, tendo-se em vista o seu poder de direção do processo, conforme o artigo 130 do CPC, e também pode julgar antecipadamente a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória, nos termos do artigo 330 do mesmo diploma legal.

A solução para o litígio, *in casu*, dependia da realização de laudo pericial médico, para constatar se a parte autora é deficiente, e de algum elemento de prova que pudesse verificar a real situação sócio-econômica dela.

Ao compulsar dos autos, observa-se que a deficiência foi averiguada através do laudo pericial médico, acostado nas fls. 55/61, e que o patrimônio foi devidamente apurado pelo estudo social, nas fls. 73/78, que serviu de prova, eficiente e bastante eficaz, sendo contundente para constatação da situação sócio-econômica da parte autora, razão pela qual é desnecessária a oitiva de testemunhas, que seria um estéril prolongamento da instrução, em franca incompatibilidade com o princípio da economia processual.

Assim, não se vislumbra o cerceamento de defesa, não havendo que se falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa ou ao devido processo legal.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*"

Com relação ao primeiro requisito, ou seja, a deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial das fls. 55/61, sendo este conclusivo no sentido de que "*o autor é portador de seqüela de acidente vascular cerebral com comprometimento mental, estando, dessa forma, total e permanentemente incapaz para o trabalho e atos da vida civil.*"

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas dotas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 06/09/2006, nas fls. 73/78, demonstrou que a parte autora residia com sua esposa, a sra. Regina, **então com 64 (sessenta e quatro) anos**, com um filho, sr. Everaldo, que contava com 23 (vinte e três) anos, com uma filha, a sra. Sônia, de 28 (vinte e oito) anos à época, com uma neta, a criança Isabela, então com 07 (sete) anos, e com seu sobrinho, o sr. Ricardo, que contava com 24 (vinte e quatro) anos de idade.

Informou que a família morava em imóvel próprio, construído em alvenaria, **com piso frio velho e antigo, pintura ruim, muito simples e em precário estado de limpeza**. Acrescentou que a moradia era constituída por sala, dois quartos, banheiro e cozinha.

Noticiou que a renda familiar provinha do aluguel de duas casas, na quantia total de R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), da pensão paga pelo sr. Ricardo, no valor de R\$ 100,00 (cem reais), e dos rendimentos da sra. Regina, em torno de R\$ 70,00 (setenta reais).

Expôs despesas com água (R\$ 39,75), alimentação (R\$ 250,00), gás de cozinha (R\$ 34,00), IPTU (R\$ 334,63), energia elétrica (R\$ 54,85), medicamentos (R\$ 30,00), telefone (R\$ 76,62), e aparelho de surdez para a sra. Regina (R\$ 240,00). Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir

para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (07/03/2006), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (07/03/2006), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário Abel Soares da Costa, representado legalmente por Regina Maria da Costa, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 07/03/2006, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001229-61.2005.4.03.6123/SP  
2005.61.23.001229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARLI DE OLIVEIRA LIMA incapaz  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
REPRESENTANTE : OSCARLINA DE OLIVEIRA LIMA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 12/08/2005, em face do INSS, citado em 14/10/2005, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da citação.

A r. sentença, proferida em 05/11/2007, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), que fica, porém, subordinado ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo da parte autora, nas fls. 112/115.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, a reforma da sentença.

Passo, então, à análise da questão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação ao primeiro requisito, ou seja, a deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial das fls. 77/80, sendo este conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de Síndrome de Down, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas duntas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, **"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"**.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

No presente caso, o estudo social, realizado em 18/10/2006, nas fls. 61/62, demonstrou que a parte autora residia com sua genitora, a sra. Oscarlina, então com 51 (cinquenta e um) anos, e com uma de suas irmãs, uma criança de 06 (seis) anos de idade à época.

Informou que a família morava em imóvel próprio, constituído por sala, quarto e cozinha, e construído em alvenaria, **"piso cerâmico, telha comum, sem forro, que necessitam de acabamento apropriado"**. Acrescentou que a moradia era guarnecida por móveis e utensílios regulares e apropriados.

Expôs que a família **não contava com qualquer renda fixa**, tendo em vista que a sra. Oscarlina havia cessado seu labor rural no mês anterior à visita da sra. Assistente Social, auferindo seu último salário no dia 06/10/2006, na quantia de R\$ 175,00 (cento e setenta e cinco reais), sendo certo que, à época, **o salário mínimo era de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais)**.

Noticiou que as outras irmãs da requerente prestavam auxílio à família, na medida de suas possibilidades, considerando que já contavam com famílias constituídas.

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se ponderar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério

socioeconômico, mesmo que se considere os rendimentos da genitora da demandante anteriores à elaboração do laudo social.

Ainda, vale consignar que as irmãs da requerente não integram seu núcleo familiar, nos termos do parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720/98, que pretendeu esclarecer a composição da entidade familiar, incluindo todas as pessoas indicadas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que vivam *sob o mesmo teto*, o que não é o caso dos autos, segundo as informações prestadas pela sra. Assistente Social nas fls. 61/62.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (14/10/2005), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (14/10/2005), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Marli de Oliveira Lima, representada legalmente por Oscarlina de Oliveira Lima, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 14/10/2005, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.****

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016252-25.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JUDITE FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 06.00.01817-1 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 12.05.1959 a 30.04.1991, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período de 12.05.1963 a 30.04.1991, declarando a existência de relação jurídica entre o INSS e a parte autora no referido período, devendo esta declaração surtir efeitos na contagem total do tempo de serviço prestado. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento das custas processuais a que deu causa e honorários advocatícios de seus patronos.

Apelou a parte autora, pleiteando o reconhecimento de todo o período de atividade rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias. Caso mantida a condenação, requer seja consignado que o tempo de serviço rural reconhecido anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 não pode ser computado para efeitos de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 12.05.1959 a 30.04.1991, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 01.06.1949, onde consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls.15); identidade de beneficiário do INAMPS, em nome da autora, com validade até dezembro/1985, onde consta que é trabalhadora rural (fls.16); declarações do produtor rural - Ministério da Previdência e Assistência Social - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, exercícios de 1977, 1980 e 1982, em nome do pai da autora, onde consta a atividade principal como agricultor, em regime de economia familiar (fls.17/19, 41/42 e 49); certificados de cadastro - INCRA, exercícios de 1979 e 1981, em nome do pai da autora, com endereço no Sítio São Manoel, cadastrado sob o nº 615.188.000.370-4 (fls.25); recibo de pagamento ao Sindicato Rural de Rinópolis referente à anuidade do exercício de 1982, em nome do pai da autora (fls.21); notas fiscais em nome do pai da autora, emitidas em 27.06.1969, 11.05.1970, 12.06.1970, 09.09.1970, 22.01.1971, 30.12.1971, 19.07.1972, 30.08.1972, 22.09.1972, 12.02.1973, 26.06.1973, 08.07.1974, 02.09.1976, 10.10.1977, 26.06.1979, 15.07.1979, 11.08.1980, 06.07.1981, 02.08.1983, 12.09.1984, 12.08.1986, 16.08.1988, 17.08.1988, 19.09.1989, 20.09.1989 e 05.07.1990, onde consta a comercialização de café, amendoim, arroz, milho (fls.22/31 e 53/71); declarações de rendimentos e respectivos recibos de entrega, exercícios de 1975, 1977, 1978 e 1981, em nome do pai da autora, com endereço no Sítio São Manoel, onde consta a ocupação principal como agricultor/proprietário agrícola (fls.32/36, 38/40, 46/48 e 50/52); declaração anual para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura - INCRA, em nome do pai da autora, com endereço no Sítio São Manoel, onde consta a atividade principal como agricultor (fls.37); recibo e nota de pagamento à Cooperativa Agrária de Cafeicultores do Sul de São Paulo Ltda., em nome do autor, com datas de 20.10.1986 e 21.10.1986 (fls.43 e 45).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo,

inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período alegado (fls.127/128).

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela autora somente a partir de 12.05.1963, quando completou 12 anos de idade (fls.13), consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

**"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade.

*Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005) (...)"*

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, in verbis: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido na r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

*3. Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

*(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)*

*No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.*

*Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, consoante verifica-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e da consulta ora realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 72/74), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 41 (quarenta e um) anos, 1 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias de serviço até a data da citação (23.02.2007 - fls.107v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.*

*O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23.02.2007 - fls.107v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.*

*A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.*

*Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.*

*No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 77).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o tempo de labor rural exercido pela autora e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JUDITE FERREIRA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 23.02.2007 (data da citação - fls.107v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004054-04.2006.4.03.6103/SP  
2006.61.03.004054-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : KIYOSHI MUTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALMIR DE SOUZA PINTO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00040540420064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a manutenção da equivalência em salários-mínimos desde a data de início do benefício, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria da parte autora mediante a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64 da CGJF e Manual de Cálculos da Justiça Federal, a partir da data em que deveriam ter sido pagas, e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Não houve condenação em honorários advocatícios face à sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumprindo esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que *"o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento"* (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. (...).*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em **08/07/1981**, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional, nos termos da fundamentação retro. **Independentemente do trânsito em julgado**,

determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Kiyoshi Muta, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.

Eventuais valores pagos administrativamente a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001056-78.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.001056-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IRENE GONCALVES DE CARVALHO

ADVOGADO : LUIZ LUCIO MARCONDES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00058-9 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Irene Gonçalves de Carvalho em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 06.03.2003.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovado nos autos a sua condição de companheira e dependente econômica do falecido. Aduz, ainda, que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando do seu falecimento, uma vez que a condição de segurado deve ser estendida até três anos após a sua última contribuição quando o *de cujus* tinha mais de dez anos de contribuições seguidas ao INSS e estava desempregado, ressaltando ainda que o falecido estava incapacitado para o trabalho durante o seu período de graça. Afirma, ainda, que o falecido já havia implementado o número mínimo de contribuições para o deferimento de aposentadoria por invalidez ou por idade, razão pela qual faz jus ao benefício de pensão por morte.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, ainda que não tenha sido demonstrada a qualidade de segurado do falecido, observa-se que a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, o falecido completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 16 de agosto de 2002 (fls. 37), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário quando do seu óbito, em 06 de março de 2003 (fls. 37).

Quanto à carência, constata-se que restou comprovado nos autos o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições do falecido em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 126 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação acostada aos autos (fls. 27/99, 215/215, 226/228).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preencheu o *de cujus* todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade urbana antes do seu óbito.

Com isso, observa-se que a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se o falecido já havia preenchido em vida todos os requisitos necessários para a obtenção de qualquer aposentadoria, nos termos do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 e da Lei nº 10.666/03. Nestes termos, *in verbis*: **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II- Quando efetuou o último recolhimento em 1998 já vigia a Lei n. 8213/91. Tendo em vista que a última contribuição foi efetuada em 04/04/1998, e o falecido contava com mais de 120 contribuições, o período de graça previsto na lei cessou em 06-06-2000. Em tese, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

III- Em 28-04-2003- data em que completou 65 anos de idade- o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da lei 8213/91 o de cujus comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condenação de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, da Lei 8213/91).

IV- Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

V- Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.

VI- (...)

XVIII- *Apelação provida.*

(AC nº 2005.60.06.000449-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 24.03.2008, DJF3 17.09.2008)

Presentes, portanto, todos os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo ocorreu dentro do prazo acima referido (31.03.2003 - fls. 17). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRENE GONÇALVES DE CARVALHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 06.03.2003 (data do óbito - fls. 16).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.  
São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043783-52.2007.4.03.9999/SP  
2007.03.99.043783-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA PEPE POSSETTI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00248-5 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal; revisão dos salários-de-benefício, de modo que a apuração e a conversão do benefício de aposentadoria da parte autora em URVs, determinada pelo inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.880/94, se dê com base nos valores integrais e não nominais das prestação dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994, sem o expurgo de 10%; reajuste no mês de maio de 1996 pelo índice INPC (18,22%), acrescido do aumento real de 3,37%, no mês de junho de 1997 pelo índice IGP-DI (9,97%) ou pelo índice INPC (8,32%), no mês de junho de 1999 pelo índice IGP-DI (7,91%), no mês de junho de 2000 pelo índice IGP-DI (14,19%) e no mês de junho de 2001 pelo índice IGP-DI (10,91%), no mês de junho de 2002 pelo índice IGP-DI (9,40%) e no mês de junho de 2003 pelo índice IGP-DI (30,05%); além dos percentuais inflacionários de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,10%), e o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN), com o recálculo da RMI da parte autora, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, utilizando-se os critérios da Lei nº 6.899/81 e as Súmulas nº 43 e 148 do STJ mais juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação, deixando de condenar as partes em honorários advocatícios face a sucumbência recíproca.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **DECIDO.**

##### ***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

##### ***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no inciso I do artigo 21 da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

#### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram **concedidos** após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

**"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."**

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

#### **Dos expurgos inflacionários:**

No tocante ao percentual de 26,06%, referente ao IPC de junho de 1987, aplicado pelo Decreto-Lei nº 2.302/86, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 144.756/DF, declarou a inexistência de direito adquirido ao respectivo reajuste com respaldo no Decreto-Lei nº 2.335/87.

Outrossim, a Excelsa Corte também proclamou ser indevida a correção salarial advinda da URP dos meses de fevereiro e março de 1989, nos percentuais de 26,05% e 2,43%, respectivamente, em face da extinção normativa ocasionada pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, antes, portanto que se caracterizasse qualquer hipótese de direito adquirido do respectivo reajustamento.

Não é outro o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende a seguir:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JUNHO/87 - URP DE FEVEREIRO/89 - IPC'S DE JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90 E FEVEREIRO/91.**

1. Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

2. Não é devida a inclusão do percentual de 26,06% - relativo a junho/87, nos reajustes dos benefícios previdenciários. Precedentes.

3. Indevida a inclusão do índice de 26,05% - URP de fevereiro/89 - nos reajustes dos benefícios. Precedentes do STJ e STF.

4. (...omissis...)

5. (...omissis...)

6. Recursos de Antonio Molina e Outros, e do INSS, parcialmente conhecidos e, nessa parte providos.

(STJ/RESP 178719, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU: 13/08/2001, pág. 200).

No que tange aos demais índices inflacionários expurgados pelos Planos Econômicos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também firmou o entendimento, abaixo explicitado:

**"PROCESSO CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de admitir a inclusão, na conta de liquidação, dos percentuais de inflação que, a cada plano econômico do Governo, é excluído.

2. Assim em janeiro de 89 há de incluir-se o índice de 42,72%, em março, abril e maio de 90, acrescentam-se os expurgos em percentuais de 84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente.

3. Pelo mesmo princípio, também é devido o índice de 21,50% de fevereiro de 91, igualmente expurgado.

4. Recurso parcialmente provido para reduzir o índice referente à janeiro de 1989.

(STJ/ROMS 4730, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU: 28/02/2000, pág. 39).

Destarte, acompanhando o entendimento das Cortes Superiores, é devida a inclusão no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial do índice de 42,72% e não o de 70,28% correspondente ao IPC de janeiro de 1989, assim como dos índices de 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,50% em março, abril e maio de 90 e fevereiro de 91, respectivamente.

Cabe destacar, outrossim, que não há previsão legal para que os respectivos índices inflacionários expurgados sejam incorporados aos proventos de aposentadoria e pensão, consoante disposto nos artigos 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 e

artigo 2º, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. O que se admite é a inclusão dos mesmos no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial.

***Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:***

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

***"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.***

*1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.*

*2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).*

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.***

*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*

*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*

*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*5. Recurso especial conhecido e provido."*

*(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).*

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.***

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

*(STJ/RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na seqüência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na seqüência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001, em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício originário do benefício da parte autora (DIB: **11/08/1986**), foram concedidos anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao

recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991, e para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Maria Aparecida Pepe Possetti, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da parte autora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a doula decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000890-94.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.000890-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00008909420074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 87/88, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício, no valor de 100% do salário-de-benefício, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 516.414.403-0. As prestações em atraso,

descontados eventuais valores pagos a título de benefício por incapacidade inacumulável, serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, às despesas processuais e à verba honorária fixada em R\$ 2.000,00. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. Ainda em preliminar, requer seja declarada a prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Da mesma forma, não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre o termo inicial do benefício (01.08.2006) e a data da propositura da ação (13.02.2007).

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de resultado de requerimento administrativo (fls. 10), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 31.07.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 47/49) que a autora, lavadeira, hoje com 49 anos de idade, é portadora de epilepsia decorrente de neurocisticercose cerebral, além de hipertensão arterial sistêmica. Afirma o perito médico que a autora apresenta convulsões e varizes profusas bilaterais em membros inferiores, mais severas à direita. Conclui que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, oferecendo riscos a si própria e a terceiros.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediel Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 516.414.403-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a verba honorária conforme fixada na r. sentença.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para isentar a autarquia das custas processuais e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Não obstante o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo (fls. 142), não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA MARIA DE CARVALHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por

invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 516.414.403-0, ressalvados os valores recebidos a título de benefício inacumulável a partir de então, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008616-13.2007.4.03.6106/SP  
2007.61.06.008616-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : IRACEMA DIAS CORREIA  
ADVOGADO : VALMES ACACIO CAMPANIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086161320074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Iracema Dias Correia em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou, ao menos, do auxílio-doença. A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de incapacidade laborativa. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa corrigidos monetariamente, se e quando deixar de ostentar a condição de necessitada (art. 11, § 2º da Lei 1.060/50).

Apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, seja analisado o agravo retido de fls. 122/127, alegando cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da r. sentença para complementação da perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando se encontrar incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao benefício da aposentadoria por invalidez ou, ao menos, do auxílio-doença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da complementação da perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

*O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 83/87, analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme laudo médico pericial expedido pela previdência social (fls. 51), comprovando que a autora esteve

em gozo do benefício de auxílio-doença até 24.11.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 83/87) que a autora é portadora de espondilose sem radiculopatia ou mielopatia. Conclui o perito médico que não existe incapacidade física da autora para as atividades habituais.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, apresentando a autora dificuldade para realização das atividades de cozinheira, cabível a apreciação do restabelecimento do auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha concluído não ser caso de incapacidade para o trabalho, verifica-se do conjunto probatório que a autora, apresenta problemas na coluna cervical, lombar, bacia e joelhos, que mostram doença degenerativa e artrose. Observa-se, ainda, que a autora esteve em gozo de auxílio-doença devido aos mesmos problemas atuais, pelo período de 18.02.2004 a 19.04.2004 (fls. 66); 23.07.2004 a 23.09.2004 (fls. 67) e 20.12.2004 a 24.11.2006 (fls. 68).

Assim, devido às patologias que apresenta, não tem condições de, no momento, retomar suas atividades laborativas, devendo fazer um tratamento médico até a efetiva melhora de seu quadro. Desta forma, encontram-se presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)  
**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, observa-se que as moléstias apresentadas pela autora anteriormente, ainda não obtiveram cura, devendo ser restabelecido o auxílio-doença desde a sua indevida cessação (NB 502.355.493-3 - 24.11.2006 - fls. 68).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRACEMA DIAS CORREIA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação indevida (NB 502.355.493-3 - 24.11.2006 - fls. 68) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003122-64.2007.4.03.6108/SP  
2007.61.08.003122-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DOLORES DA CRUZ PIANOSCHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a não comprovação da carência exigida para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, segunda parte, da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26 de setembro de 1976 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, expedida em 14.10.1974, onde consta a profissão do marido como lavrador (fls. 11); cópia da CTPS da autora, com registros de trabalho rural entre as datas de 01.01.1979 a 30.12.1984 (fls. 14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, a testemunha Antoninha dos Santos inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, deixa claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 95/96). Ademais, os documentos juntados pela autora às fls. 102/107 dão conta de que a autora trabalhou registrada (CTPS) nas lides rurais de 01.01.1979 a 30.12.1984, recebeu amparo previdenciário invalidez - trabalhador rural pelo período de 26.06.1990 a 12.08.2006 e atualmente é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural (DIB 13.08.2006), a demonstrar que a própria autarquia previdenciária reconheceu a qualidade de trabalhador rural tanto da autora quanto de seu falecido marido.

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (20.04.2007 - fls. 21), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DOLORES DA CRUZ PIANOSCHI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 20.04.2007 (data da citação - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012286-47.2007.4.03.6110/SP  
2007.61.10.012286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : ANTONIO CARLOS PANISE  
ADVOGADO : CARLA SIMONE GALLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo autor - Antonio Carlos Panise em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Deixou de condenar o autor em honorários advocatícios por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Apelou o autor pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício. Alega impossibilidade de realizar suas atividades laborativas, requerendo a concessão do auxílio-doença conforme laudo pericial, desde o ajuizamento da ação (05.10.2007) até, no mínimo, um período de quatro meses a partir da prolação da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão de requerimento de benefício expedido pela previdência social (fls. 13), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 07.07.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial datado de março/2008 (fls. 55/59), que o autor apresenta depressão em tratamento. Conclui o perito médico que *"as alterações diagnosticadas geram uma incapacidade parcial e temporária para o desempenho de sua atividade habitual"*.

Embora o perito médico tenha atestado a existência de incapacidade parcial para o trabalho, afirma que no momento ele não apresenta capacidade para realizar seu trabalho habitual, devendo ser reavaliado após quatro meses.

Assim, encontram-se presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (07.07.2007 - fls. 13), tendo em vista que as moléstias do autor são as mesmas que autorizaram a concessão anterior e ainda não obtiveram cura. No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, concedo o benefício desde o ajuizamento da ação (05.10.2007), conforme requerido na apelação.

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dada como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor, para conceder-lhe o benefício previdenciário de auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO CARLOS PANISE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com início na data do ajuizamento da ação (05.10.2007), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000186-24.2007.4.03.6122/SP  
2007.61.22.000186-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURO NUNES DE FRANCA  
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo do autor, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, sem registro, nos períodos de 26.06.1960 a 18.06.1968, 01.02.1974 a 31.07.1990, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor nos períodos pleiteados e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data da citação. As parcelas vencidas deverão ser pagas a partir do vencimento de cada prestação do benefício, corrigidas monetariamente, nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros de mora incidem, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Condenou a autarquia-ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se venceram após a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, a imprestabilidade da prova testemunhal, bem como o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença. Apelou adesivamente o autor, requerendo a reforma da r. sentença para condenar a autarquia a conceder ao recorrente aposentadoria por tempo de contribuição com coeficiente de 100% do salário benefício, calculada pela média aritmética simples dos últimos 36 salários-de-contribuição, anteriormente a 28.11.1999, apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do artigo 53, II, e do artigo 29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei 8.213/91, a contar da data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor, sem registro, nos períodos de 26.06.1960 a 18.06.1968, 01.02.1974 a 31.07.1990, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certificado de reservista, expedido em 11.03.1964, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 22); título de eleitor, expedido em 17.05.1968, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 23); certidão de casamento, contraído em 09.09.1967, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 24); certidão de nascimento de filha do autor, em 11.11.1976, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 25); certidão de nascimento de filha do autor, em 05.02.1980, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 26); notas fiscais de produtor, emitidas em 03.11.1987, 25.01.1988, 14.02.1989 e 05.02.1990, onde consta que o autor cultivava casúlos de seda, no Sítio Esperança, situado no Município de Tupã e no Sítio Santa Luzia, situado no Município de Herculândia, São Paulo (fls. 27/30); declaração cadastral de produtor, com data de 02.01.1990, onde consta que o autor cultivava casúlos de seda no Sítio Esperança, situado no Município de Tupã (fls. 31).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.101/108).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido pela r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho, conforme consignado na r. sentença *"tem-se, até o ano 2000, mais de 39 anos de serviço, fazendo jus, portanto, à aposentadoria, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício"*, à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (01.02.2008 - fls. 67), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento, conforme fixado na r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme fixado na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 34).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MAURO NUNES DE FRANÇA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 01.02.2008 (data da citação - fls. 67), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002675-25.2007.4.03.6125/SP  
2007.61.25.002675-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA DE LOURDES PICOLI RAUCCI  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026752520074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada em 09/08/2007, em face do INSS, citado em 10/10/2007, objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo.

A r. sentença, proferida em 17/03/2010, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não demonstrara miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou a requerente aos pagamentos de custas e de despesas processuais, de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 15.000,00), que ficam, porém, subordinados ao disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo da parte autora, nas fls. 141/148.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não lograra êxito em comprovar que não possui meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da sentença.

Passo, então, à análise da questão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação ao primeiro requisito, ou seja, a incapacidade laborativa, deve-se atentar ao laudo pericial das fls. 54/59, sendo este conclusivo no sentido de que a autora é acometida por *"HAS (Hipertensão arterial Sistêmica) e Diabete Melitus, Insuficiência Coronariana e Glaucoma do olho direito"*, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

No entanto, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica, para os trabalhos que requeriam maior esforço físico, agrega-se a falta de capacitação, pois se trata de pessoa que sempre dependeu de seu esforço físico para própria sobrevivência, e, ainda, agrava-se a sua circunstância pessoal pelo fato de que já conta com 61 (sessenta e um) anos de idade, à época deste julgamento, conforme fotocópia à fl. 08, condição que, atualmente, na realidade brasileira, é pouco valorizada pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais hígdas.

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, ser a demandante incapacitada para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doulas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual *"não existe almoço grátis"*, com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, *"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"*.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o*

*Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

No presente caso, o estudo social, realizado em 28/07/2008, nas fls. 73/78, demonstrou que a parte autora reside com seu cônjuge, o sr. Silvio Raucci, **de 68 (sessenta e oito) anos**.

Informou que o casal mora em imóvel cedido, **bastante simples, de madeira**, construído há 80 (oitenta) anos, e constituído por 05 (cinco) cômodos.

Expôs que a renda familiar provém **unicamente** da aposentadoria do sr. Silvio, no valor de R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), sendo certo que, à época, o salário mínimo era de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Noticiou despesas com medicamentos, na quantia de R\$ 709,28 (setecentos e nove reais e vinte e oito centavos), acrescentando que os "(...) medicamentos não são encontrados na Rede Pública de Saúde de Canitar/SP e, para adquiri-los, a periciada recorre à ajuda financeira de seu filho Paulo Cezar Raucci, que, muitas vezes, não consegue auxiliar a mãe. Sendo assim, diante das dificuldades financeiras, **muitas vezes a periciada fica sem os medicamentos essenciais para sua vida**".

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (31/07/2007 - fl. 09)

Por oportuno, assevero que o benefício assistencial de prestação continuada, conhecido como amparo social, **não tem caráter vitalício**, nos termos do artigo 21 e parágrafos da Lei nº 8.742/93.

De fato, com a disciplina legal do amparo social, extinguiu-se a renda mensal vitalícia, conforme disposição do artigo 40 da Lei nº 8.742/93.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação e apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data do requerimento administrativo

(31/07/2007), devendo a correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária Maria de Lourdes Picoli Raucci, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 31/07/2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040047-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040047-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALZIRA RICARDO NOGUEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES

No. ORIG. : 06.00.00068-0 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cuius*, com óbito ocorrido em 19.01.2006. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a presente ação para condenar o réu a pagar à autora, a partir de 26.05.2006 (data do ajuizamento da ação), o benefício de pensão por morte no valor de um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, bem como o décimo terceiro salário, acrescido de juros de mora a contar da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula 08 desta Corte. Sendo mínima a sucumbência da autora, arcará o requerido com os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Deixou de condenar o INSS ao ressarcimento das custas processuais, tendo em vista que o autor, beneficiário da assistência judiciária gratuita, não efetuou qualquer despesa a esse título. As parcelas em atraso deverão ser cobradas através de precatório, eis que a preferência do art. 100, "caput", da Constituição Federal não dispensa tal providência, podendo, se o caso, optar o requerente pela incidência do art. 128 da Lei 8.213/91. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, bem como a dependência econômica da parte autora, tendo em vista a inexistência de início de prova material. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a redução dos honorários advocatícios, bem como que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer, ainda, a decretação da prescrição quinquenária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 07), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, os acórdãos desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. CÔNJUGE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

II - Devidamente comprovada a condição de cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 2004.61.04.013339-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO.**

(...).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4.º da L. 8.213/91.

(...).

Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(AC nº 2001.61.83.005496-5, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 18.12.2007, DJU 23.01.2008)

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

Da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o exercício de atividade rural do falecido em regime de economia familiar no momento do seu óbito.

Com efeito, a parte autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, ocorrido em 21.10.1976, onde consta a profissão servente do marido falecido (fls. 07); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a profissão guarda patrimonial (fls. 08); registros na CTPS do falecido como trabalhador braçal no período de 12.07.1982 a 10.12.1997 (fls. 12) e alterações de salário na função de guarda patrimonial (fls. 15/16).

Consoante a prova oral (fls. 46/47), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, foram uníssonas em afirmar que o falecido trabalhou como ruralista.

Com isso, embora as testemunhas tenham dito que o falecido exercia a atividade rural, verifica-se que os documentos mais recentes juntados aos autos indicam que o falecido exercia a atividade de guarda patrimonial. Desse modo, inexistiu início de prova material que comprove a sua atividade rural em regime de economia familiar no momento do óbito, não bastando a prova exclusivamente testemunhal, razão pela qual não restou comprovada a qualidade de segurado especial do *de cujus*. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149/STJ.**

- A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem à Súmula nº 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de benefício previdenciário de Pensão por Morte, deve o trabalhador rural provar sua atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental.

- Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 205.851/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T., j. 18.05.1999, v.u., DJ 07.06.1999)

**PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PENSÃO POR MORTE - CONDIÇÃO DE DEPENDENTE - REQUISITOS.**

1. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da condição de dependência em relação ao trabalhador rural é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

2. Recurso não conhecido.

(RESP nº 162.103/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 16.04.1998, v.u., DJ 18.05.1998)

Decidiu também esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.**

I - O compulsar dos autos revela que não havia nenhum documento, contemporâneo ao óbito, em nome do *de cujus* a indicar o exercício de atividade rural, sendo que na certidão de óbito lhe é atribuído a profissão de "guarda". De outra parte, consta no CNIS de fl. 70, que ele exerceu diversas atividades urbanas desde 1988 até 1993.

II - As testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 38/39), malgrado asseverarem que o falecido exercia atividade rural, restaram fragilizadas diante dos dados do CNIS e da certidão de óbito.

III - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à pretensão da autora, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pela falecida).

IV - Agravo da autora, interposto na forma do art. 557, §1º do CPC, desprovido.

(AC 2008.03.99.019383-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 09.02.2010, DJF3 03.03.2010)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. ATIVIDADE RURAL DO 'DE CUJUS' NÃO COMPROVADA. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INTRANSMISSÍVEL. REQUISITOS AUSENTES. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não sendo possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, legitima-se o reexame necessário.

2. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

3. Impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural com base em prova exclusivamente testemunhal.

4. Ausente início de prova material da atividade rural, não há como se comprovar a qualidade de segurado do de cujus.

5. O benefício de renda mensal vitalícia é personalíssimo e intransmissível, limitado à pessoa do beneficiário, não se estendendo a seus dependentes.

6. Não comprovados os requisitos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, é indevido o benefício de pensão por morte.

7. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS

providos.

(AC 2008.03.99.037753-0, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 9ª T., j. 29.06.2009, DJF3 22.07.2009)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORA. AUSENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL DO FALECIDO. NÃO COMPROVADA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA PARTE AUTORA PARA COM O FILHO FALECIDO. REFORMA DA SENTENÇA.**

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei 8.213/91.

- Ausente início de prova material do labor rural do falecido, portanto, não comprovadas a sua qualidade de trabalhador rural e de segurado do INSS.

- Prova material que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre a parte autora e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei 8.213/91).

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Apelação autárquica parcialmente conhecida e provida.

(AC 2000.03.99.027069-3, Rel. Des. Federal Vera Jucovsky, 8ª T., j. 16.06.2008, DJF3 29.07.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

- Agravo retido não conhecido, na medida em que não restou expressamente requerida sua apreciação em sede de apelação.

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

- Sendo a autora cônjuge do falecido, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). Todavia, a qualidade de segurado não restou comprovada, em razão de constar da certidão de óbito como atividade laborativa desempenhada pelo falecido a de bilheteiro.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda. Prejudicada a apelação da autora"

(ApelRee 2007.03.99.025035-4, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 13.04.2009, DJF3 26.05.2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

I. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

II. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.

III. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não restou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à previdência Social na época do óbito.

IV. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2006.03.99.021712-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 13.04.2009, DJF3 06.05.2009)

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. RURÍCOLA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Cabível o reexame necessário, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, se a sentença condenatória não estabelece o valor do benefício concedido, faltando parâmetro seguro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Não procede a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que a apresentação do processo administrativo é providência que incumbe à autarquia.

3. Preliminar de não apresentação de documentos essenciais à propositura da ação rejeitada por não constituir objeção processual, mas sim o mérito da questão.

4. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

5. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

6. Ainda que existia nos autos início de prova material do trabalho rural do "de cujus", este resta descaracterizado à medida que existem documentos mais recentes indicando que ele passou a exercer atividade de natureza urbana.

7. Impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural com base em prova exclusivamente testemunhal.

8. Preliminares rejeitadas. Reexame necessário e apelação do INSS providos.

(AC 2004.03.99.003575-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 27.09.2005, DJU 19.10.2005)

Ademais, não há como prosperar a alegação de incapacidade para o trabalho, uma vez que na inicial a autora alega que o falecido trabalhou com registro na CTPS até 1997 e o atestado médico que juntou (fls. 10) relata a presença de doença somente em 2006, momento em que o falecido, em tese, não teria mais a qualidade de segurado. Ademais, a própria testemunha (fls. 46) afirmou que o de cujus trabalhou até o seu óbito, o que afasta a sua incapacidade.

Contudo, da análise do CNIS juntado às fls. 75/77, observa-se que o de cujus manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 19.01.2006, já que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se em 25.06.2004 com o empregador "FBA - Franco-Brasileira S/A Açúcar e Alcool" e o falecido já havia pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, razão pela qual a sua qualidade de segurado se estendeu por mais 12 meses, perdurando até junho de 2006, nos termos do artigo 15, §1º, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.

III - (...).

VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.

(AC nº 2004.61.13.001500-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.06.2008, DJF3 25.06.2008)

Presente, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício é a data da citação (07.07.2006 - fls. 24v). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALZIRA RICARDO NOGUEIRA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 07.07.2006 (data da citação - fls. 24v). Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058092-44.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.058092-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDA SERVOLINA DE CARVALHO  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00014-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a gratuidade processual.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos cópia da certidão de casamento, datada de 29.01.1977 (fls. 10), constando lavrador como profissão de seu marido.

Ademais, observa-se da consulta a períodos de contribuição - CNIS, ora realizada, que a autora possui vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 09.08.1993 a 11.01.1994, 04.07.1994 a 01.01.1995, 08.07.1996 a 05.01.1997, 02.06.1997 a 03.01.1998, 15.06.1998 a 06.02.1999, 06.12.1999 a 27.01.2000, 26.06.2000 a 20.01.2001, 04.06.2001 a 13.01.2002, 10.06.2002 a 22.12.2002, 02.06.2003 a 08.02.2004 e 21.06.2004 a 19.12.2004.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 91/101).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.

2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.

3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3o., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.

4. É o relatório. Decido.

5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3o. do CPC.

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumprido esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 51/54) que a autora é portadora de osteoartrose da coluna lombar, apresentando dor à palpação e à movimentação deste segmento. Conclui o perito médico que a autora está total e permanentemente incapacitada para atividades que exijam esforço físico, a exemplo de sua profissão - rurícola.

Embora o perito médico tenha concluído por uma incapacidade parcial, afirma que a autora apresenta dor à palpação e à movimentação da coluna lombar. Observa-se, ainda, que a autora se encontra com 58 anos de idade e que sempre trabalhou como rurícola, não havendo como exigir o exercício em uma atividade de natureza leve, que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.*

*II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.*

*IV - Apelação do réu improvida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, não havendo pedido administrativo ou demonstração clara da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 14).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA SERVOLINA DE CARVALHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 29.02.2008 (data da perícia médica - fls. 44), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062073-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ZAIRA BERTOLANI MALVEZZI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00025-0 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26-02-2007 em face do INSS, citado em 30-03-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 16-05-2008 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R\$ 4.200,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como a fixação dos honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, até a liquidação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante a carência mínima exigida pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, afirma a parte autora, nascida em 01-09-1943, que sempre exerceu a função de rurícola, em regime de economia familiar.

Como início de prova material da atividade rural exercida a requerente juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 11-12-1965, com Ademar Malvezzi, qualificado como lavrador (fl. 14), conta de energia elétrica, em nome de seu marido, datada do ano de 2006, indicando o endereço em Cabreúva/SP (fl. 30) e os seguintes documentos em nome de Sílvio Malvezzi, sogro da autora:

- escritura datada de 11-03-1970, de retificação e ratificação da escritura de compra e venda lavrada em 26-01-1953, qualificando-o como lavrador, de uma gleba de terras de 2,42 ha (dois hectares e quarenta e dois ares), desmembrada do Sítio São João - Cabreúva/SP (fls. 15/18);

- certidão negativa de débito - CND - datada de 08-04-1983, constando a doação de uma área de 01 (um) hectare, do imóvel rural denominado "Sítio São Bento" de área total 2,40 ha (dois hectares e quarenta ares) (fl. 19);  
certificados de cadastro no INCRA, exercícios 1978, 1981/1988 e 2000/2002, do "Sítio São Bento", de área 2,40 ha (dois hectares e quarenta ares), localizado em Cabreúva/SP, com classificação de minifúndio e enquadramento sindical de trabalhador rural (fls. 20/29).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais em regime de economia familiar, até os dias atuais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 76/78.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. ARTS. 11, VII E 39, I, DA LEI Nº 8.213/91. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. ART. 202, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADES COMPROVADAS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL II-B (ou II-C). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.**

1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

(...)

3 - Os Certificados de Cadastro, as Declarações Cadastrais junto ao INCRA, as Notas Fiscais de Entrada e de Produtor Rural, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os trabalhadores rurais, em regime de economia familiar, são segurados obrigatórios da Previdência Social, nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/88 e art. 11, VII, da Lei de Benefícios.

5 - A qualificação do autor como lavrador, constante da certidão de casamento e de documentos oficiais expedidos por órgãos públicos, constitui razoável início de prova material da atividade rural, bem como é extensível à esposa, co-autora nos presentes autos, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

6 - A prova testemunhal, acrescida de prova material, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

7 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

(...)

13 - Remessa oficial não conhecida. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990069134/SP, 9º T., REL. DES. NELSON BERNARDES, D.: 07/08/2006, DJU DATA: 28/09/2006 PÁGINA: 400).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGENCIA DA LEI 8.213/91.**

**COMPROVAÇÃO DO LABOR**

**RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. ART. 461 DO CPC.**

1. Nos termos do art. 201, § 7º, II, da CF/1988 e do art. 11, inc. VII, § 1º, da Lei 8.213/91, é segurado especial da Previdência Social o trabalhador rural, em regime de economia familiar.

2.A parte autora comprovou a satisfação dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, previstos nos arts. 48, 142 e 143, da Lei 8.213/91.

3.A falta de contribuições não obsta a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade do trabalhador rural em regime de economia familiar, no valor de um salário mínimo.

4. Implemento da idade mínima legal foi comprovado documentalmente.

5.No caso dos autos, o exercício de atividade rural em regime de economia familiar alegado na inicial restou comprovado pelo início de prova material em conjunto com a prova testemunhal.

6.Desnecessário que o exercício da atividade rural tenha ocorrido no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao implemento da idade.

7.Para concessão da aposentadoria por idade, não mais tem relevância a perda da qualidade de segurado (art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003).

(...)

12.Agravo retido e apelação do INSS a que se nega provimento, bem como remessa oficial a que se dá parcial provimento. Concedida a tutela do art. 461, § 3º, do CPC, para a imediata implantação do benefício."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990223158/SP, 2º T., REL. DES. VALDIRENE FALCAO, D.: 14/08/2006, DJU DATA:28/09/2006 PÁGINA: 441).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REQUISITOS PREENCHIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

2. A preliminar de incompetência absoluta do juízo a quo não subsiste diante da autorização do § 3º do art. 109 da CF de 1988, que faculta a propositura da ação previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do domicílio dos segurados ou beneficiários da previdência social.

3. Rejeitada também a preliminar de carência de ação suscitada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação.

E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a autora obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

4. Os documentos anexados corroborados pelos depoimentos das testemunhas demonstram a atividade de trabalho rural da autora, sob regime de economia familiar, ou seja: "atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

5. A idade mínima constitucionalmente exigida para a obtenção do benefício foi comprovada através dos documentos pessoais da autora.

(...)

9. Remessa oficial não conhecida. Rejeitada a matéria preliminar. Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença mantida em parte."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200203990322495/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 13/03/2006, DJU DATA: 06/04/2006 PÁGINA: 550).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, a jurisprudência consolidou o entendimento de que, no caso de exercício de atividade rural em regime de economia familiar, documentos em nome de pais, marido, ou sogro da autora, contemporâneos à época dos fatos alegados, configuram início razoável de prova material. Nesta esteira, observem-se os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CÔMPUTO ENTRE 12 E 14 ANOS DE IDADE. PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIROS (PAIS E CÔNJUGE). VALOR PROBATÓRIO. MULHER RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DO LABOR AGRÍCOLA APÓS O CASAMENTO. CONTEMPORANEIDADE DA PROVA. DOCUMENTOS ANO A ANO. DESNECESSIDADE. PERÍODO NÃO REFERIDO EM NENHUM DOCUMENTO. NÃO-RECONHECIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC N.º 20/98. OPÇÃO PELA REGRA MAIS BENÉFICA AO SEGURADO.

1. Havendo início de prova documental, corroborada por prova testemunhal, é de se considerar plenamente comprovado o exercício da atividade rural.

2. É possível o cômputo da atividade rural entre 12 e 14 anos de idade, porque a norma constitucional pertinente à idade mínima para o trabalho é de cunho protetivo do menor, não sendo possível a interpretação em desfavor do trabalhador.

3. Os documentos apresentados em nome de terceiros, especialmente cônjuge ou genitores, são hábeis à comprovação do trabalho rural exercido pelos outros membros do grupo familiar, podendo dar suporte ao reconhecimento do tempo de serviço se complementados por prova testemunhal idônea e consistente. Entendimento consagrado na recente Súmula n.º 73 deste Tribunal (j. 19-01-2006).

4. O fato de a maioria dos documentos apresentados estarem em nome do pai e do marido da autora não é óbice ao reconhecimento do tempo de serviço laborado por ela como rurícola, visto que, se caracterizado o regime de economia familiar, a condição de agricultor estende-se aos familiares, considerando-se que, em nossa sociedade, de cunho eminentemente patriarcal, os atos negociais da entidade familiar, em regra, são formalizados em nome do pater familias, que é o representante dos filhos e da esposa perante terceiros.

5. Após o matrimônio da segurada rurícola, a prova documental em nome do pai não basta, sendo necessários para a comprovação do labor campesino documentos em seu nome, ou de seu marido, ou ainda do sogro, tendo em vista que o casamento implica a formação de um novo núcleo familiar.

6. Embora não se exija, para a comprovação do labor rural, que os documentos trazidos se refiram individualmente a todos os anos que a parte autora busca comprovar, não se pode reconhecer a atividade rural em longo espaço de tempo com relação ao qual não há sequer princípio de prova escrita.

7. Não existindo nada a demonstrar o labor rural a partir de determinado ano, não deve ser ele reconhecido, não se podendo presumir a continuidade do trabalho rural em período de quase 8 anos não referido em nenhum documento.

8. O segurado tem direito subjetivo a inativar-se pela opção que lhe for mais vantajosa dentre as possibilidades a que faz jus (aposentadoria pelas regras antigas, pelas regras de transição, ou pelas regras permanentes).

9. Os segurados que tiverem cumprido os requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço até a data da publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98 (16-12-1998) têm direito adquirido à concessão do referido benefício, a qualquer tempo, com base nos critérios da legislação vigente à época da implementação dos requisitos, não se lhes aplicando as alterações promovidas pela aludida EC.

10. Hipótese em que a segurada pode valer-se da aposentadoria proporcional por tempo de serviço de acordo com as regras antigas (até a EC n.º 20/98), ou da aposentadoria integral pelas regras atuais (permanentes), não podendo obter o benefício na forma da Lei n.º 9.876/99 (Lei do Fator Previdenciário), uma vez que parou de trabalhar, e conseqüentemente de contribuir, antes de sua vigência. 11. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC/APELAÇÃO CIVEL - Processo AC 200171080029136 - Relator(a) LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE - Sigla do órgão TRF4 - Órgão Julgador SEGUNDA TURMA SUPLEMENTAR - Fonte DJ 22/03/2006 - PÁGINA 850 - Data da Decisão 08/03/2006 - Data da Publicação 22/03/2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO NA ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE PRÉVIA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL INDIRETA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI, DO MARIDO E DO SOGRO DA AUTORA.**

1. A inexistência de prévia postulação administrativa não constitui óbice ao ingresso em Juízo, desde que configurada na própria ação a resistência à pretensão deduzida.

2. Os documentos em nome do pai da autora, bem como aqueles em nome do marido ou do sogro, no período posterior ao casamento, podem ser aproveitados em seu favor como prova material indireta, tendo em vista a própria definição do regime de economia familiar, contida no ART-11, PAR-1 da LEI-8213 /91, e levando-se em conta o costume, no meio rural, de serem expedidos os documentos em nome de quem está a frente dos negócios da família, normalmente o cônjuge varão.

3. Apelação improvida."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - Processo AC 9404452580 - Relator(a) CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO - Sigla do órgão TRF4 - Órgão Julgador SEXTA TURMA - Fonte DJ 13/05/1998 - PÁGINA 770 - Decisão unânime - Data da Decisão 28/04/1998 - Data da Publicação 13/05/1998).

Ainda, em que pese a informação de que o marido da requerente passou a receber o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 22-03-2007 (NB: 41/141.040.049-0), o qual promoveu sua filiação junto à Previdência Social na condição de comerciário (fls. 64 e 112), tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da autora, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a mesma sempre trabalhou nas lides rurais.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim, temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim, a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV e, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Zaira Bertolani Malvezzi, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 30-03-2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001498-67.2008.4.03.6003/MS  
2008.60.03.001498-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA INES DE JESUS VIEIRA

ADVOGADO : JANIO MARTINS DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00014986720084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a correção dos salários-de-contribuição do benefício da parte autora, com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento das diferenças apuradas, referentes ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, de acordo com os critérios fixados no Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, mais juros de mora fixados em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito e a ausência do interesse de agir. No mérito, a pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a aplicação da limitação do salário-de-benefício pelos tetos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DE C I D O.**

***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

***Da decadência:***

Releva notar que, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios relativos ao cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários apareceu de maneira inovadora, com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

Deriva, portanto, da legislação sobredita que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente pode compreender as relações constituídas a partir de sua regência, porquanto ela não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Na mesma linha, colhem-se, ademais, manifestações pretorianas:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/97 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. 1 - Desmerece conhecimento o recurso especial,*

quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos de lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (STJ - Resp nº 254.186/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJU de 27/08/2001).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI. 1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528-97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material. 2. Precedentes. 3. Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 479964/RN; 6ª Turma; DJ: 10/11/2003 - PG:00220; Rel. Min. Paulo Gallotti).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo decadencial do direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes de 1997, cujo ato concessivo fora instituído pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/98 e alterado pela Lei nº 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997, data da nona edição da referida Medida Provisória. 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a". 4. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no REsp 863325/SC; 6ª Turma; DJ: 30/10/2007; Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Consequentemente, que em sendo a decadência instituto de direito material, não pode emprestar efeitos retroativos à legislação em exame, sob pena de evidente afronta ao estabelecido no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como ao inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Além disso, registre-se que a regra da caducidade abarca apenas os critérios de revisão da renda mensal inicial, não podendo ser invocada para afastar ações revisionais que visam a correção de reajustes aplicados erroneamente às prestações previdenciárias. Nesses casos, o pagamento das diferenças apuradas encontrará como único obstáculo o lapso temporal abrangido pela prescrição - (artigo 103 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original). Nessa tônica, já dispunha a Súmula 163 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

#### ***Da falta de interesse de agir:***

Afasto a preliminar de falta de interesse de agir, arguida pelo Instituto, haja vista a existência de um conflito em que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão, motivo pelo qual rejeito a preliminar de carência de ação levantada pela autarquia.

#### ***Do IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%:***

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "*...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.*", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.

2. (...omissis...)

3. (...omissis...)

4. Agravo desprovido."

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

**Do valor-teto do salário-de-benefício e teto contributivo na vigência da Lei nº 8.213/91:**

No tocante à legalidade dos artigos 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 que, ao fixarem a forma de cálculo do valor inicial do benefício estabeleceram que o salário-de-benefício deve observar o limite máximo do salário-de-contribuição, o C. Supremo Tribunal Federal, em decisão monocrática (RE 280382, Rel. Min. Néri da Silveira, DJU 03/04/2002, p. 00114), declarou a constitucionalidade de tais dispositivos, sob o fundamento de que o limite máximo do salário-de-benefício não contraria a Constituição, pois o texto expresso do originário artigo 202, dispôs apenas sobre os trinta e seis salários de contribuição que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, detendo-se, portanto, às finalidades colimadas.

Deste modo, reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído pelos artigos 29, §2º e 33 da Lei nº 8.213, pelo Pretório Excelso, não merece acolhida qualquer demanda dos segurados quanto à incidência ou não, de limites máximos de valor ao efetuar o cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Porém, ainda que observados os valores-teto previstos na legislação previdenciária, nota-se a possibilidade de apuração de saldo positivo em favor da parte autora, em decorrência da incidência da regra prevista no parágrafo 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, que transcrevo *in verbis*:

**"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.(...)§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste."**

Dessa forma, embora limitada a renda mensal inicial ao valor-teto, em existindo diferenças decorrentes do posterior reajuste do benefício, este *quantum* deve ser incorporado à época do primeiro reajuste após a sua concessão, nos termos da supracitada lei.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

**§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."**

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em **23/01/1995**, a mesma faz jus ao recálculo da renda mensal inicial, mediante a aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994 e compreendidos no período básico de cálculo do benefício, com reflexos nas rendas mensais seguintes, inclusive sobre os benefícios derivados (pensão por morte) da parte autora.

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para que sejam observados os tetos previdenciários referentes ao salário de benefício e à renda mensal inicial, e o disposto no parágrafo 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, com o pagamento das diferenças, se houver, caso em que também deverá ser observada a prescrição quinquenal. **Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Maria Inês de Jesus Vieira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente à variação percentual de 39,67%, referente ao IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, independentemente da adesão ao acordo ou transação judicial prevista no artigo 2º da MP nº 201/2004, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão submetida ao reexame.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005173-20.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.005173-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALMIR NATAL FRANCO AMBROSIO  
ADVOGADO : MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051732020084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de atividade rural, como segurado especial, exercido pelo autor nos períodos de 24.12.1972 a 31.12.1976, 01.01.1978 a 31.12.1981, 01.01.1983 a 20.02.1983 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando 35 anos, 01 mês e 17 dias de contribuição, contados até a data do requerimento administrativo (11.02.2008). As prestações vencidas deverão ser pagas desde a data de início do benefício, corrigidas monetariamente de acordo com a Resolução 561/07 do CJF, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, a teor do artigo 406 do Código Civil, combinado com o artigo 161, § 1º, do CTN. Condenou a parte ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10%

do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, bem como o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor nos períodos de 24.12.1972 a 31.12.1976, 01.01.1978 a 31.12.1981, 01.01.1983 a 20.02.1983, para, somado aos períodos incontestados, constantes de Certidão de Tempo de Serviço, expedida pela Secretaria de Estado da Educação de São Paulo - Diretoria de Ensino - Região de José Bonifácio e da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão expedida pelo Posto Fiscal de Fernandópolis, Delegacia Regional Tributária de S. J. R. Preto, Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda de São Paulo, onde consta que o pai do autor se inscreveu no Posto Fiscal de Macedônia como produtor rural, na Fazenda São Vitor, em 05.03.1969 (fls. 18); contrato particular de serviço agrícola, firmado entre o pai do autor e o proprietário da Fazenda São Vitor, localizada no Município de Macedônia, com data de 12.04.1965 (fls. 19); Ficha dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do pai do autor, com endereço na Fazenda São Vitor, como mensalista (fls. 20); Guia de Recolhimento de Contribuição Sindical para o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do autor, datada de 16.09.1982 (fls. 21); Ficha Individual do Ano Letivo de 1974 do Ginásio Estadual de Macedônia, onde consta que o autor residia na Fazenda São Vitor, no Município de Macedônia (fls. 22); Livro de Matrícula do Colégio Estadual de Macedônia, relativo ao ano de 1973, onde consta a profissão do pai do autor como lavrador (fls. 23/25); Atestado firmado pelo herdeiro legal da Fazenda São Vitor de que o autor residiu junto com seus pais naquela Fazenda, de 21.04.1965 a 30.09.1978, e trabalhava na lavoura de café (fls. 26); Atestado firmado pelo herdeiro legal do Sítio Capadinho de que residiu naquele sítio de 01.10.1978 a 04.12.1984, onde trabalhava na lavoura de café junto com seus familiares, no qual seu pai teve parceria rural permanente de dez mil pés de café no período de 01.10.1978 a 30.09.1981 e 01.10.1978 a 30.09.1984 trabalhava na lavoura de café (fls. 27); Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do autor (fls. 28); Planilha de Habilitação, expedida pelo DETRAN - SP, com data de 14.05.1982, onde consta que o autor residia no Sítio Capadinho, Zona Rural do Município de Macedônia (fls. 29); Contrato Particular de Serviços Agrícolas da Fazenda São Vitor, firmado em 12.04.1965, tendo como contratado o pai do autor (fls. 56); Requerimento de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis em nome do pai do autor, datado de 18.07.1967, com anotação de admissão em 27.08.1967 (fls. 57); Autorização de Impressão de Documentos Fiscais em nome do pai do autor, tendo como endereço a Fazenda São Vitor, datada de 21.02.1972 (fls. 58); Atestado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, datado de 02.09.1973, onde consta que o autor, residente da Fazenda São Vitor, foi convocado para participar de Assembléia Geral Extraordinária, realizada em 1º de setembro de 1973, em comemoração à "Semana da Pátria" e pagamento da 1ª parcela de Bolsa de Estudo de 1973 (fls. 59); Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor em nome do pai do autor, datada de 18.04.1975, onde consta Fazenda São Vitor como local de trabalho e o nome do autor na relação de dependentes (fls. 60); Título Eleitoral, expedido em 22.04.1977, e Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido em 05.04.1977, onde consta a profissão do autor como lavrador, (fls. 61); certidão do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, Departamento de Identificação e Registros Diversos, Polícia Civil do Estado de São Paulo, Secretaria da Segurança Pública, onde consta que o autor, ao requerer a carteira de identidade em 05.05.1977, declarou ter a profissão de lavrador (fls. 62); Contrato de Parceria Rural de Cultura Permanente, firmado entre o pai do autor e seu ex-patrão, com data de 01.10.1978, para o cultivo de café em gleba de terras do Sítio Capadinho, situado no Município de Macedônia, no período de 01.10.1978 a 30.09.1981 (fls. 63/70); Folha de Cadastro de Trabalhador Rural Produtor, datada de 16.05.1979, onde consta que o pai do autor realizava atividade rural no Sítio Capadinho, Município de Macedônia, e o nome do autor na relação de dependentes (fls. 71/71vº); Contrato de Parceria Rural de Cultura Permanente, firmado entre o pai do autor e seu ex-patrão, com data de 01.10.1978, para o cultivo de café em gleba de terras do Sítio Capadinho, situado no Município de Macedônia, no período de 01.10.1981 a 30.09.1984 (fls. 72/73); Guia de Recolhimento de Contribuição Sindical ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, datada de 16.09.1982, em nome do autor fls. 74); Ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis do autor com data de admissão em 16.09.1982 (fls. 75); Certidão de Casamento, contraído em 04.12.1982, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 76).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo,

inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.166/168).

Dessa forma, presente início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, assinalado pela r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS, com registro em Carteira de Trabalho e constante da Certidão de Tempo de Serviço da Secretaria de Estado da Educação, conforme consignado na r. sentença, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos, 6 (seis) meses e 05 (cinco) dias de serviço, contados até 31.01.2008 (data do requerimento administrativo) suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.02.2008 - fls. 43), posto que já presentes nesta data os requisitos necessários à concessão do benefício, conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme fixado na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 100).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VALMIR NATAL FRANCO AMBROSIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 11.02.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 43), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010008-51.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.010008-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALEX APARECIDO VERONEI  
ADVOGADO : VALTER JOSE DA SILVA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00100085120084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge da *de cujus*, com óbito ocorrido em 29.01.2006. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder o benefício de pensão por morte ao autor a partir de 11.07.2007, data do requerimento administrativo do benefício. O valor do benefício deverá ser calculado obedecendo-se o disposto no artigo 75 da Lei nº 8.213/91, levando-se em conta o valor de remuneração lançado no recibo de pagamento de salário juntado às fls. 23 (novecentos e oitenta reais), vez que conforme alegou, o réu não localizou os recolhimentos do período. Anotou que a inserção da autora no sistema informatizado da previdência, ou seja, a implantação do benefício deverá - obrigatoriamente - preceder à liquidação, evitando-se sucessivas liquidações de parcelas atrasadas, salvo ulterior decisão judicial em contrário. As prestações em atraso contarão com a incidência de correção monetária, obedecendo-se os critérios estabelecidos no Manual para Orientação e Cálculos da Justiça Federal. Os juros de mora incidirão a partir da citação, à base de 6% (seis por cento) ao ano (art. 219 do Código de Processo Civil c/c art. 1.062 do Código Civil). Arcará o réu com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não há custas processuais a serem suportadas, face à gratuidade concedida. Contudo, deverá o réu suportar eventuais despesas antecipadas pela autora durante o processo (art. 20 e §2º do Código de Processo Civil), despesas estas que deverão ser provadas - se for o caso - por artigos na liquidação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurada da falecida. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o benefício seja pago no valor de um salário mínimo, tendo em vista a ausência de contribuições no período que antecedeu o óbito da esposa do autor, bem como a fixação dos honorários advocatícios com base na Súmula nº 111 do STJ e artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, além da fixação dos juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/2009.

A tutela antecipada foi deferida às fls. 73, tendo o INSS informado às fls. 94 que implantou o benefício em favor da parte autora.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

A questão controvertida cinge-se sobre a comprovação da qualidade de segurada da falecida.

No tocante à qualidade de segurada, observa-se que, no presente caso, a *de cujus* manteve a qualidade de segurada da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 29.01.2006, já que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se menos de doze meses antes do seu óbito com o empregador "Casa das Antenas Ltda.", conforme registro em sua CTPS com data de início em 02.05.2003 e sem data de saída (fls. 22 e 34); recibo de pagamento de salário pela referida empresa em setembro/2005 (fls. 23); termo de rescisão de contrato de trabalho com a empresa "Casa das Antenas", onde consta data de afastamento em 12.12.2005 (fls. 24); e recibo de quitação geral em que a falecida declara que recebeu as verbas rescisórias referentes aos anos de 2003, 2004 e 2005 (fls. 25), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - REMESSA OFICIAL - FILHO FALECIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - CONDIÇÃO DE SEGURADO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CUSTAS - ISENÇÃO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

III - *A qualidade de segurado do "de cujus" restou configurada, tendo em vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante do Recibo de Pagamento de Salário (12.2002) e a data do óbito (25.10.2003) foi inferior a 12 meses, estando albergado pelo período de "graça" previsto pelo art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.*

IV - (...).

VIII - *Apelo do réu improvido. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 2005.03.99.016959-I, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 21.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005)

Ressalte-se que o fato de haver anotação em CTPS (fls. 22 e 34), dando conta que a falecida ocupava o cargo de assistente de vendas, com admissão em 02.05.2003 e sem registro de saída, firma a presunção de que à época do óbito ela continuava a trabalhar, salientando que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos, além do que a testemunha Maria Aparecida Schiaveto Paiva, em seu depoimento de fls. 132, afirmou que a falecida trabalhou com ela na empresa "Casa das Antenas" até 2002, mas que voltou a trabalhar naquela empresa com a sua filha, sendo que o recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurador sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. ANOTAÇÕES EM CTPS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

II - *As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações.*

III - *O "de cujus" ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, ocorrido em 14/10/2002.*

IV - *O recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurador sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele.*

V - (...)

X - *Apelação dos autores provida.*

(AC nº 2003.61.11.005152-I, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 29.08.2006, v.u., DJU 27.09.2006)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO NOS EFEITOS SUSPENSIVO E DEVOLUTIVO. PEDIDO PREJUDICADO. DIREITO INTERTEMPORAL. ART. 201, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DA FALECIDA. INOCORRÊNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA.**

I - (...).

III - Restou evidenciada a condição de segurada da falecida, haja vista seu último registro na CTPS, dando conta que a mesma ocupava o cargo de costureira, tendo sido admitida em 20.01.1989, sem registro de saída, de forma a firmar presunção de que à época do óbito ela continuava a trabalhar.

IV - (...).

X - Pedido de recebimento do recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo prejudicado. Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(AC nº 1999.61.00.037394-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 06.04.2004, v.u., DJU 28.05.2004)

Presente, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

O valor do benefício deverá ser fixado nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, conforme já estabelecido pela r. sentença. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

IV - O valor do benefício em tela deve ser calculado de acordo com o valor da aposentadoria que o segurado teria direito se aposentado por invalidez na data de seu falecimento, nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

V - (...)

XI - Apelação da autora provida.

(AC nº 2005.61.04.001491-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 05.05.2009, DJF3 13.05.2009)

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Contudo, ausente impugnação da parte autora neste sentido, os juros de mora devem ser mantidos como fixado na r. sentença, ou seja, incidirão a partir da citação, à base de 6% (seis por cento) ao ano.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005701-39.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005701-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUIS PEIXOTO DOS SANTOS

ADVOGADO : MARILIA VERONICA MIGUEL e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00057013920084036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade especial convertida em comum nos períodos de 05.07.1988 a 17.05.1991 e de 05.06.1991 a 28.05.1998, laborados na Maritucs Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda e na empresa Dori Indústria e Comércio de Produtos Alimentícios Ltda, totalizando 33 anos, 07 meses e 18 dias de tempo de serviço até 13.11.2008, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da E.C.nº20/98. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Sem custas.

Pugna o autor pela reforma da sentença alegando, em síntese, que não há impedimentos legais à conversão de atividade especial em comum após 28.05.1998, vez que MP 1.663-15, convertida na Lei 9.711/98 não manteve o impedimento à conversão, e que o art.57 da Lei 8.213/91, ainda em vigor, prevê a conversão de atividade especial em comum, motivo pelo qual requer a conversão de atividade especial em comum de 06.06.1991 a 13.11.2008, data da propositura da ação, em que trabalhou da empresa Dori Ind. Com. Produtos Alimentícios Ltda, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios.

Por seu turno, sustenta o réu que não restou comprovada por laudo técnico contemporâneo a efetiva exposição aos agentes nocivos, e que a profissão exercida pelo autor, operador de máquinas e serviços gerais, não se enquadra como especial nos decretos previdenciários que tratam da matéria.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 07.05.1964, o reconhecimento da validade dos contratos de trabalho anotados em CTPS, na condição de rurícola, de 01.01.1977 a 30.09.1979 e de 01.10.1979 a 20.06.1981; conversão de atividade especial de 05.07.1988 a 17.05.1991, na empresa Maritucs Ind. Com. Produtos Alimentícios Ltda, e de 05.06.1991 a 13.11.2008, na Dori Ind. Com. Produtos Alimentícios, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 22.07.2008, data do requerimento administrativo.

Incontroversos os períodos de 01.01.1977 a 30.09.1979 e de 01.10.1979 a 20.06.1981, em que o autor teve contrato de trabalho, como rurícola, anotado em CTPS (doc.24), vez que o INSS, na peça de contestação, afirmou a falta de interesse de agir do autor, visto que tais vínculos encontram-se dos dados do CNIS (fl.61)

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96,***

*alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das

condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico/PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 05.07.1988 a 17.05.1991, por exposição a ruídos de 85,6 a 92,2 decibéis, na empresa Maritucs Ind. Com. Produtos Alimentícios Ltda (laudo pericial fl.123), e de 05.06.1991 a 13.11.2008, por exposição a ruídos variáveis de 86 a 93 decibéis, na Dori Ind. Com. Produtos Alimentícios (SB-40 fl.35/36, PPP fl.37 e laudo pericial de fl.123), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, o autor completa **23 anos, 11 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos e 09 meses e 24 dias até 13.11.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço deve ser fixado em 01.12.2008, data da citação (fl.54/vº), ante a ausência de requerimento administrativo, tendo em vista que os documentos comprobatórios de atividade especial (doc.35/37) foram apresentados na petição inicial.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, mês a mês, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar a

conversão de atividade especial em comum de 28.05.1998 a 13.11.2008, na empresa Dori Ind. Com. de Produtos Ltda, totalizando 23 anos, 11 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 09 meses e 24 dias até 13.11.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 01.12.2008, data da citação, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIS PEIXOTO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 01.12.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004417-69.2008.4.03.6119/SP  
2008.61.19.004417-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FAUSTO CESAR DIAS DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044176920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença, a concessão da aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 58), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 25.02.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91 ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 81/86) que o autor é portador de lombalgia crônica. Afirma o perito médico que o autor apresenta dor subjetiva em decorrência de alterações em seguimentos da coluna lombar, com característica degenerativa. Conclui, porém, que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo o autor portador de lombalgia crônica, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

- (...)

- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondilartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea com o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído estar apto para o trabalho, afirma que apresenta dor subjetiva decorrente de alterações em seguimentos da coluna lombar, com característica degenerativa. Ademais, observa-se do atestado médico de fls. 36 que o autor refere dores em região lombar com irradiação para membro inferior esquerdo, com dificuldade à flexão do tronco e dores aos movimentos de coluna lombar, quadro clínico compatível com hérnia discal lombar e análises diagnósticas demonstrando osteoartrose importante de coluna lombar e sinais compressivos discais em coluna lombar, não possuindo condições para o trabalho. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 57 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de ajudante geral apesar do quadro algico, devendo ser submetido a tratamento médico até sua efetiva recuperação, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- *Apelação provida. Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão administrativa do auxílio-doença. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 570.254.003-0, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 42/43).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FAUSTO CESAR DIAS DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 570.254.003-0, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011050-96.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.011050-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : KATIA REGINA DE SOUZA

ADVOGADO : DAVID DE CARVALHO REIS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00110509620084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Kátia Regina de Souza em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), atentando-se ao fato de se cuidar de autora beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que apesar de estar aguardando a realização de cirurgia de transplante de córnea, tal enfermidade a impede de exercer atividade remunerada. Requer a total procedência da ação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme CNIS trazido aos autos (fls. 89).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Consoante INFBEN - Informações do benefício - fls. 91, a autora recebeu auxílio-doença até 11.09.2007 e, conforme atestados e exames médicos trazidos aos autos, observa-se que em maio/2007 (fls. 19), a autora apresenta leucoma de córnea, aguardando transplante. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme disposto no § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

**"Art. 102. § 1º.** A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 116/120) que a autora é portadora de cegueira do olho direito e perda da acuidade visual no olho esquerdo. Conclui o perito médico que "a pessoa examinada é portadora de cegueira do olho direito de caráter reversível (aguarda transplante) e baixa acuidade visual em olho esquerdo e que não apresenta incapacidade".

Embora o perito médico tenha atestado não haver incapacidade, resta claro que a autora, portadora de cegueira do olho direito e perda da acuidade visual no olho esquerdo, não apresenta qualquer possibilidade de retornar ao seu trabalho de secretaria executiva ou encontrar qualquer atividade que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

Ademais, ocorrendo as hipóteses de recuperação da capacidade de trabalho, como o caso de sucesso no transplante de córnea da autora, o benefício cessará, conforme o disposto no artigo 47 da Lei nº 8.213/91.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença nº 570.508.700-0 (fls. 91), tendo em vista que as moléstias apresentadas pela autora ainda não tiveram cura.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 62).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora para conceder o benefício da aposentadoria por invalidez.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada KATIA REGINA DE SOUZA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação administrativa do auxílio-doença nº 570.508.700-0 e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001161-12.2008.4.03.6122/SP  
2008.61.22.001161-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONINA SANCHES BAZAN  
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00011611220084036122 1 Vr TUPA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a computar o período de contribuinte individual de 12/1986 a 03/1990, e a converter atividade especial em comum o período de 29.04.1995 a 08.09.1996, exercido pela demandante na função de atendente de enfermagem, na Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã, totalizando a autora 25 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 29 anos, 11 meses e 08 dias até 11.06.2003, data do requerimento administrativo. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 95% do salário-de-benefício, a ser calculado nos termos do art.29 e seguintes da Lei 8.213/91, na redação da pela Lei 9.876/99, a contar de 11.06.2003, data do requerimento administrativo. As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Sem custas.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que se a autora contava em 11.06.2003, com 29 anos, 11 meses e 08 dias de tempo de serviço somente faz jus à aplicação do percentual de 90% (noventa por cento) a incidir sobre o salário de benefício, nos termos do art.188, §2º, do Decreto 3.048/99, cuja redação está de acordo com os termos da Lei 9.876/99 que instituiu o fator previdenciário.

Sem contra-razões (certidão de fl.128).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 19.06.1952, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço (26 anos, 03 meses e 16 dias de tempo de serviço até 11.06.2003; fl.80/82), a inclusão das competência de 12/1986 a 03/1990, em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, e a conversão de atividade especial em comum do período de 29.04.1995 a 08.09.1996, laborado no Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã, e de 04.08.2001 a 11.06.2003, no Hospital Casa da Criança de Tupã, ambos na condição de auxiliar de enfermagem, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 11.06.2003, data do requerimento administrativo

Mantidos os termos da sentença que determinou a inclusão na contagem de tempo de serviço das contribuições vertidas no período de 12/1986 a 03/1990, visto que embora recolhidos com atraso (carnês doc.23/63 e CNIS fl.110), a autora exercia atividade como empresária, conforme comprova a Certidão da Junta Comercial (doc.75/76), portanto, contribuinte obrigatória da Previdência Social, a teor do disposto no art.30, II, da Lei Custeio nº8.212/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (20%) no período de 29.04.1995 a 08.09.1996, em que a autora exerceu a função de atendente de enfermagem, na Sociedade Beneficente São Francisco de Assis de Tupã, em razão da categoria profissional, em que é presumida a exposição a

agentes biológicos nocivos, sendo suficiente para tanto o formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40; fl.17), código 2.1.3 do Decreto 53.831/64.

Somados os períodos de atividade especial e comum, inclusive incontroversos (fl.80), a autora totaliza **25 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 29 anos, 11 meses e 08 dias até 11.06.2003**, data do requerimento administrativo, conforme planilha, ora acolhida, inserida à fl.115 da sentença.

Dessa forma, a autora faz jus às diferenças relativa à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. I e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

A autora, nascida em 19.06.1952, contava com 50 anos em 11.06.2003, data do requerimento administrativo, restando, cumprido o requisito etário para fins de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, na forma preconizada no art.º da E.C. nº20/98.

Assim, caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 11.06.2003, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

Quanto ao coeficiente de cálculo, a reforma introduzida pela Emenda Constitucional nº20/98 teve como objetivo apenas postergar o início da aposentação do segurado previdenciário, devendo ter, nesse tópico, interpretação restritiva, de forma a não incidir dupla penalidade, ou seja, compelir o trabalhador a contribuir por mais tempo, e depois deixar de levar tal período em conta para efeito de cálculo do valor do benefício.

Dessa forma, mantidos os termos da sentença que condenou o réu a pagar à autora, caso opte por computar o período laborado após 15.12.1998, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com coeficiente de cálculo de 95% do salário-de-benefício, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que implementou os requisitos à aposentação após a E.C. 20/98 e da Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da revisão em 11.06.2003, data do requerimento administrativo (fl.79), momento em que foram apresentados os documentos necessários ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Não incide prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre 25.07.2003, data em que a parte autora tomou ciência da concessão do benefício previdenciário, conforme se verifica da carta de comunicação (fl.81/verso) e a data do ajuizamento da ação, ocorrida em 25.07.2008.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para que no recálculo da renda mensal seja observado o disposto no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LEONINA SANCHEZ BAZAN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO (NB: 42/128.778.319-5), DIB: 11.03.2003, observando-se no recálculo do valor do benefício o regramento traçado no arts. 187 e 188 A e B do, ambos do Decreto 3.048/99, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001840-12.2008.4.03.6122/SP  
2008.61.22.001840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES RAMOS  
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018401220084036122 1 Vr TUPA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Não houve condenação da autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado.

O réu não apresentou contrarrazões de apelação (fl. 125).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora, nascida em 05.02.1950, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.02.2005, devendo comprovar 144 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora acostou aos autos cópias de certidão de nascimento de sua filha (07.08.1970; fl. 15), bem como de título eleitoral (27.04.1964; fl. 16), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor agrícola da demandante.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

*O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

**Recurso Especial não conhecido.**

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Ressalto que o fato do cônjuge da requerente estar cadastrado no CNIS na qualidade de comerciário, bem como ter recolhido contribuições individuais (fl. 58/60) não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, porquanto o artigo 25, § 1º, da Lei nº 8.212/91 prevê a contribuição facultativa do segurado especial. Ademais, segundo consta das informações do referido Cadastro, ora anexadas, o valor do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez recebido por ele corresponde a um salário mínimo, equivalente, portanto, ao que ele receberia caso tivesse sido aposentado na condição de rurícola.

Veja-se a esse respeito o entendimento da Colenda Corte Superior:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

(...)

**Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.**

**Além disso restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a qualidade de segurada.**

**Recurso especial conhecido somente pela alínea a do art. 105 da CF e, nessa extensão, provido.**

**(grifo nosso)**

(STJ, RESP nº 2007.01.66.720-4, Quinta Turma, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13.12.2007, DJ de 07.02.2008, p. 1).

De igual modo, as contribuições vertidas pela autora no período de 05/1993 a 06/1994 (fl. 53) não descaracterizam a sua condição de trabalhadora rurícola, nem tampouco impedem a concessão do benefício rural, uma vez que tais recolhimentos se deram na condição de contribuinte facultativo.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 139/150 afirmaram que conhecem a autora há longa data, e que ela sempre laborou na lavoura, no sítio de seu pai, no cultivo de café. Afiançaram, ainda, que após a morte de seu genitor, por volta do ano de 1989, a propriedade rural foi dividida entre os filhos, e a autora continuou trabalhando nas lides rurais, plantando verdura e legumes, na chácara da família.

Ressalto, ainda, que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, como no caso dos autos.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05.02.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (15.07.2009; fl. 33, vº).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (15.07.2009). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDA RODRIGUES RAMOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 15.07.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001106-52.2008.4.03.6125/SP  
2008.61.25.001106-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IRACI FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011065220084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 12 de outubro de 2005 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia da CTPS da autora, com registros de trabalho rural entre as datas de 28.03.1981 a 18.11.1981, 26.05.1982 a 10.08.1982 (fls. 13); 24.11.1982 a 30.09.1983, 01.03.1984 a 02.08.1984 (fls. 14); 01.06.1988 a 11.11.1988 (fls. 15); 02.03.1989 a 29.04.1990, 17.06.1991 a 28.12.1991 (fls. 16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 61/62).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.02.2008 - fls. 22), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício de aposentadoria por idade é de ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, se naquela data o segurado já havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRACI FERREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 13.02.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 22), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-53.2008.4.03.6126/SP  
2008.61.26.003673-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SEVERINO BEZERRA MARQUES  
ADVOGADO : MARISA GALVANO MACHADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036735320084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento de atividade rural e especial, por insuficiência de documentos probatórios, bem como o pedido de indenização por danos morais, não restando cumpridos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O autor foi condenado ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), suspensa tal cobrança enquanto perdurar sua condição de beneficiário da gratuidade da justiça. Sem custas.

Pugna o autor pela reforma da sentença alegando, em síntese, os laudos técnicos comprovam a exposição a ruídos acima dos limites legalmente admitidos nos períodos de 10.03.1972 a 22.05.1972, de 24.05.1972 a 21.07.1972, de 30.10.1972 a 28.01.1973, de 16.04.1973 a 04.06.1973, de 15.06.1973 a 24.07.1973, de 20.08.1973 a 28.09.1973, de 29.11.1973 a 21.05.1975, de 04.06.1974 a 19.11.1974, de 05.12.1974 a 20.01.1975 e de 27.01.1975 a 17.11.1975, em que trabalhou como soldador, nas empresas CBI - Construções Ltda e na Confab - Montagens Ltda e Biselli Viaturas e Equipamentos Industriais Ltda, sendo que a atividade de soldador também está prevista como especial nos decretos previdenciários. Sustenta a necessidade de homologação judicial dos períodos reconhecidos pelo INSS de forma a evitar revisões administrativas, e que somados tais períodos aos de atividade comum, preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, podendo, se necessário, ser levado em conta o tempo de serviço laborado após o requerimento administrativo.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 02.05.1950, a averbação de atividade rural de 06/1963 a 02/1972; o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos laborados nas empresas CBI - Construções Ltda e na Confab - Montagens Ltda e Biselli Viaturas e Equipamentos Industriais Ltda, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 17.03.2006, data do requerimento administrativo.

Ausente recurso da parte autora quanto ao não acolhimento do pedido de averbação de atividade rural pela sentença, o ponto controvertido do feito a ser debatido cinge-se à atividade especial e à concessão do benefício previdenciário.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em*

**laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Cumpra-se destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Compulsando os autos do processo administrativo, verifica-se que o INSS considerou como especiais diversos períodos no interregno de 1976 a 1994, inclusive os laborados na empresa CBI Construções Ltda - Montagens Industriais, com base as informações contidas nos formulários de atividade especial DSS8030 (antigo SB-40 fl.347/348), de que na função de soldador estava exposto a fumos de solda e outros agentes agressivos, deixando de considerar como especiais os demais períodos, ou seja, aqueles reclamados pelo autor na presente ação judicial, laborados na mesma empresa CBI - Construções Ltda, ao argumento de que não consta a assinatura do responsável pela emissão dos SB-40 para tais períodos.

Com efeito, nos formulários de atividade especial de fl.346 e 349/351, emitidos pela CBI - Construções Ltda que atestam a condição de insalubridade a que o autor estava exposto ao exercer a função de ajudante e calafate, no setor de montagem industrial, não consta a assinatura do responsável por sua emissão, todavia, apresentam as mesmas características dos demais formulários também emitidos pela empresa CBI - Construções Ltda (fl.347/348), relativos à função de soldador de montagens industriais, constituindo a ausência da assinatura lapso que não elide, por si só, o direito à contagem especial.

O conjunto probatório, mormente os outros formulários expedidos pela empresa CBI - Construções Ltda, e os formulários e laudos técnicos emitidos pelas outras empresas nas quais o autor trabalhou (fl.326/352), demonstram que exerceu a função de soldador e montador de estrutura metálicas, e que tais atividades em nada diferem da atividade de "calafate", na qual também tinha como atribuições efetuar solda oxi-acetilênica e esmerilhamento de peças metálicas, com exposição a poeira e fumos metálicos e a outros agentes nocivos inerentes a tais atividades (fl.326/352).

Assim, devem ser considerados especiais o período em que exerceu a função de ajudante/esmerilhador de 10.03.1972 a 22.05.1972 (SB-40 fl.350), e de 24.05.1972 a 21.07.1972, de 30.10.1972 a 28.01.1973, de 16.04.1973 a 04.06.1973, de 15.06.1973 a 24.07.1973, de 20.08.1973 a 28.09.1973, de 29.11.1973 a 31.05.197, de 04.06.1974 a 19.11.1974, de 05.12.1974 a 20.01.1975, de 27.01.1975 a 17.11.1975, e de 20.01.1976 a 09.07.1976, na função de montador/calafate/soldador (SB-40 fl.349/350), todos laborados na empresa CBI - Construções Ltda - Montagem Industrial, categoria profissional prevista no código 2.5.3, anexo II, do Decreto 83.080/79.

A fim de evitar futuras controvérsias, uma vez que o pedido administrativo data de 17.03.2006, homologa-se para todos os efeitos os períodos de atividade especial e comuns já reconhecidos em sede administrativa (fl.397/417).

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, o autor totaliza **21 anos, 11 mês e 12 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 25 anos, 10 meses e 24 dias até 17.03.2006**, data do requerimento administrativo, e **29 anos, 06 meses e 03 dias até 30.01.2011**, término do último vínculo empregatício (CNIS, ora anexado), conforme planilhas anexas, partes integrantes da presente decisão, não restando cumpridos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art.52 da Lei 8.213/91 e da E.C. nº20/98.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial dos períodos laborados na empresa CBI Construções Ltda, bem como homologar os períodos de atividade especial e comum, acima especificados, totalizando o autor 21 anos, 11 meses e 12 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, 25 anos, 10 meses e 24 dias até 17.03.2006, data do requerimento administrativo e 29 anos, 06 meses e 03 dias até 30.01.2011, término do último vínculo empregatício, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art.52 da Lei 8.213/91 e E.C. nº20/98. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SEVERINO BEZERRA MARQUES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada a atividade especial** dos períodos laborados na empresa CBI - Construções Ltda, acima especificados, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004319-60.2008.4.03.6127/SP  
2008.61.27.004319-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ VASCONCELOS ALVES  
ADVOGADO : BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA GIUBBINA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00043196020084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a averbação de atividade especial convertida em comum nos períodos de 18.01.1981 a 20.10.1988, de 13.04.1993 a 15.03.1993 e de 03.04.1993 a 27.05.1998, laborados na Cerâmica Chiarelli S/A e Refinações de Milho Brasil Ltda. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. Sem custas.

Pugna o autor pela reforma da sentença alegando, em síntese, que não há impedimentos legais à conversão de atividade especial em comum após 28.05.1998, vez que MP 1.663-15, convertida na Lei 9.711/98 não manteve o impedimento à conversão, e que o art.57 da Lei 8.213/91, ainda em vigor, prevê a conversão de atividade especial em comum.

Por seu turno, sustenta o réu que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes nocivos, e que os períodos de 17.08.1981 a 31.05.1985, de 01.02.1986 a 20.10.1988, ambos na Cerâmica Chiarelli, e de 09.09.1989 a 05.12.1998, nas Refinações de Milho Brasil Ltda, já foram enquadrados como especiais em sede administrativa, carecendo o autor de interesse de agir; e aponta erro material na sentença quanto a indicação na parte dispositiva da sentença quanto ao

período de 13.04.1993 a 15.03.1993, vez que do relatório se constata que o magistrado considerou especial o período de 13.04.1989 a 15.03.1993, excluindo os períodos em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.02.1965, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 18.01.1981 a 20.10.1988, na Cerâmica Chiarelli S/A e de 13.04.1989 a 22.07.2008, Refinações de Milho do Brasil Ltda, atual Corn Products Brasil Ltda, e a concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 22.07.2008, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de***

*segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalho)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Tendo em vista que o requerimento administrativo remonta a 22.07.2008, o autor possui interesse de agir em ver confirmado, por pronunciamento judicial, período de atividade especial já reconhecido em sede administrativa, de forma a propiciar a coisa julgada material.

Com razão o INSS ao apontar erro material na sentença quanto à indicação do período de atividade especial ali efetivamente reconhecido, qual seja, de 13.04.1989 a 15.03.1993, e não de 13.04.1993 a 15.03.1993, na Refinações de Milho Brasil Ltda.

Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 18.01.1981 a 31.05.1985 (SB-40 fl.31) e de 01.02.1986 a 20.10.1988 (SB-40 fl.33), por exposição a ruídos de 98 decibéis, na função de embalador, na Cerâmica Chiarelli S/A, pois embora não tenha sido juntado aos autos o respectivo laudo técnico, o INSS em sede administrativa efetuou a conversão de atividade especial em comum (fl.58), o que indica que houve a apresentação da prova técnica na instância administrativa, de 13.04.1989 a 15.03.1993 (SB-40 fl.36/37), de 03.04.1993 a 16.10.1998 (SB-40 fl.38), e de 25.11.1998 a 30.05.2003 (SB-40 fl.38), por exposição a ruídos de 94,6 decibéis, todos laborados no edifício 17, setor de produção, da empresa Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda, antiga Refinações de Milho Brasil Ltda (laudo técnico fl.40/42), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79

Deve ser considerado comum o período de 01.06.1985 a 31.01.1986, em que o autor exerceu a função de ajudante, vez que não há indicação de exposição a agentes agressivos (SB-40 fl.31), na Indústria Cerâmica Chiarelli S/A.

De igual forma, devem ser considerados comuns os períodos em que esteve afastado do trabalho em auxílio-doença de 16.03.1993 a 02.04.1993 e de 17.10.1998 a 24.11.1998 (CNIS fl.24), bem como os períodos de 01.06.2003 a 31.12.2003, em que esteve exposto a ruídos de 84 decibéis (SB-40 fl.39 e laudo técnico fl.43/44), e no período de 01.01.2004 a 22.07.2008, em que esteve exposto a ruídos de 82 decibéis (PPP fl.45/50), ambos no edifício 26, da empresa Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda, agentes nocivos dentro dos limites legalmente admitidos.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados apenas os períodos de atividade especial, o autor totaliza pouco mais de 20 anos de atividade exclusivamente especial, insuficiente aos 25 anos previstos para fins de concessão de aposentadoria especial, nos termos do art. 57, "caput", da Lei 8.213/91.

Somado o tempo de atividade especial e comum, o autor completa **24 anos, 01 mês e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos e 05 meses e 20 dias até 22.07.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (22.07.2008; fl.20), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que naquela oportunidade já havia apresentado os documentos comprobatórios de atividade especial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem

ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Ante a sucumbência mínima sofrida pela parte autora, fixo, em ser favor, honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu** para considerar comum o período laborado de 01.06.1985 a 31.01.1986, e corrigir o erro material acima apontado, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum dos períodos de 28.05.1998 a 16.10.1998 e de 25.11.1998 a 30.05.2003, na empresa Corn Products Brasil Ltda, totalizando 24 anos, 01 mês e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 20 dias até 22.07.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.07.2008, data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença. O INSS é isento de custas.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ VASCONCELOS ALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 22.07.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004556-23.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.004556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : AMAURI FERREIRA  
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045562320084036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, ao fundamento de que o autor não comprovou a exposição aos agentes nocivos, restando insuficiente o tempo de serviço para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A parte autora foi condenada aos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, suspensa tal cobrança enquanto perdurar sua condição de beneficiária da assistência judiciária. Sem condenação em custas.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos apresentados comprovam a exposição aos agentes agressivos, que somados os períodos de atividade comum totalizam tempo de serviço suficiente à concessão do benefício nos termos da petição inicial.

Sem contra-razões de apelação (certidão fl.132).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 04.10.1959, a conversão de atividade especial em comum do período de 12.05.1987 a 31.08.1996, em trabalho com instalador de linhas, na empresa TELESP S/A, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 18.10.2007, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização

da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Conforme se verifica do processo administrativo, o autor apresentou formulário de atividade especial DSS-8030 (antigo SB-40; fl.46), no qual a empresa Telecomunicações de São Paulo S/A informa que na função de instalador e reparador de linhas e aparelhos, desenvolvia parte de suas atividades nas proximidades das redes de energia elétrica primárias das Concessionárias de Energia Elétrica com tensões acima de 250 volts.

Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim sendo, deve ser tido por especial o período de 12.05.1987 a 31.08.1996, na função de instalador e reparação de linhas e aparelhos, na empresa TELESP S/A, código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos de atividade comum e aqueles sujeitos à conversão de atividade especial em comum, totaliza o autor **27 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 011 meses e 11 dias até 18.10.2007**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (18.10.2007; fl.40), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que a sentença julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 12.05.1987 a 31.08.1996, em que trabalhou como instalador de linhas, na Telesp S/A, totalizando o autor 27 anos, 03 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 11 dias até 18.10.2007. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar de 18.10.2007, data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **AMAURI FERREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 18.10.2007**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007345-92.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE AMADEU DE BRITO  
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073459220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum de 02.07.1977 a 28.04.1995, laborado no Imprensa Oficial do Estado, totalizando 35 anos e 08 dias de tempo de serviço até 31.10.2003. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, a contar de 31.10.2003, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, descontados eventuais valores já recebidos, deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora equivalente à taxa Selic, a contar da citação até o mês anterior ao pagamento, e à razão de 1% no mês em que estiver sendo efetuado o pagamento. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos alegado agentes nocivos, e que as profissões exercidas pelo autor não se encontram dentre aquelas elencadas como especiais nos decretos previdenciários.

Por sua vez, pugna o autor pela reforma da sentença para que a renda mensal do benefício seja calculado pela média simples dos últimos 36 salários de contribuição anteriores a 28.11.1999, ou seja, anterior à publicação da Lei 9.876/99, conforme previsto no art. 188-B do Decreto 3.048/99, e pela majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.07.1954, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 02.07.1977 a 28.04.1995, laborado no Imprensa Oficial do Estado, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 31.10.2003, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:*

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização

da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o formulário DSS8030 (SB-40 fl.31/34) e o laudo técnico (fl.35/42) emitidos pela Imprensa Oficial do Estado - IMESP, ambos apresentados no processo administrativo, dão conta que o autor na função de auxiliar de fotomecânica, auxiliar de montagem, montador de fotolito, montador gráfico, e líder de montagem, estava exposto a diversos agentes químicos, dentre eles benzeno e chumbo.

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 02.07.1977 a 28.04.1995, por exposição a agentes químicos nocivos previstos no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e pela categoria profissional prevista no código 2.5.5 do Decreto 53.831/64 "trabalhadores permanentes nas indústrias poligráficas e impressão em geral".

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **30 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, 31 anos, 01 mês e 05 dias até 28.11.1999**, véspera da vigência da Lei 9.876/99 e **35 anos e 08 dias até 31.10.2003**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91 e da Emenda Constitucional nº20/98.

Poderá optar em crescer o tempo de serviço laborado até 28.11.1999, ou seja, 31anos, 01 mês e 05 dias, com renda mensal inicial de 75% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 28.11.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91 e da E.C.n20/98

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 31.10.2003, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (31.10.2003; fl.24), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que naquela oportunidade já havia apresentado os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre o indeferimento do pedido (12.07.2005; fl.67) e o ajuizamento da ação (08.08.2008).

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo ser excluída a taxa SELIC de seu cômputo.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-F, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para declarar que totalizou 30 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, 31 anos, 01 mês e 05 dias até 28.11.1999 e 35 anos e 18 dias até 31.10.2003, data do requerimento administrativo, e para que no cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja observado o regramento traçado no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, na forma acima explicitada e para majorar os honorários advocatícios para 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e **dou parcial provimento à remessa oficial** para que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês, na forma acima explicitada, excluindo-se a taxa SELIC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ AMADEU DE BRITO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 31.10.2003**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005082-18.2008.4.03.6303/SP  
2008.63.03.005082-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NATALINA APARECIDA CANDIDO  
ADVOGADO : ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00050821820084036303 7 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 26.03.1976 a 31.03.1976 e de 01.04.1976 a 22.10.1981, laborados na Irmandade de Misericórdia de Campinas, de 08.07.1982 a 19.11.1989, no Hospital Álvaro Ribeiro e de 29.08.1990 a 01.06.2005, na Unicamp, totalizando a autora 27 anos, 08 meses e 12 dias de atividade exclusivamente especial até 01.06.2005, data do requerimento administrativo. Em consequência, condenou o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de

serviço em aposentadoria especial, com pagamento das diferenças decorrentes da alteração da renda mensal, a partir de 16.04.2008, data da propositura da ação. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista na Resolução nº561 de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, bem como a Súmula nº8 do TRF3ª Região e Súmula 148 do STJ. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% da condenação, consideradas as vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não restou comprovado por documentos contemporâneos o alegado exercício de atividade especial; a impossibilidade de conversão antes de janeiro de 1981, advento da Lei 6.887/81 que passou a prever a conversão de atividade especial em comum; a impossibilidade de conversão após 28.05.1998, vigência da Lei 9.711/98; que a utilização o equipamento de proteção individual elide a insalubridade.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, beneficiária de aposentadoria por tempo de serviço, desde 24.04.2005, conforme carta de concessão à fl.11/vº, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde nos períodos em que trabalhou em ambiente hospitalar até 01.06.2005, com a consequente conversão do benefício em aposentadoria especial, a contar da propositura da ação.

No que tange à atividade especial, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, disciplinada no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, sendo que ao segurado do sexo masculino seria necessário cumprir 35 anos de tempo de serviço para fazer jus à aposentadoria integral com renda mensal correspondente à 100% do salário-de-benefício, lembrando-se que, no caso dos autos, não há que se trazer as regras da Emenda Constitucional nº 20/98 uma vez que o requerimento administrativo é anterior à inovação legislativa.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para caracterização da atividade especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

As alegações do INSS quanto a inexistência de previsão de conversão de atividade especial antes de janeiro de 1981, advento da Lei 6.887/81 e após 28.05.1998, advento da Lei 9.711/98, não se aplicam ao caso em tela, visto que trata-se da análise de aposentadoria especial que, como acima explicado, não incide a regra de conversão de atividade especial em comum, e sim a contagem mês a mês do tempo de serviço em atividade exclusivamente especial.

Ressalte-se que o fato de o laudo técnico ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No caso dos autos, os documentos apresentados, quais sejam, formulário de atividade especial DSS 8030 (antigo SB-40) e os laudos técnicos, dão conta que a autora, por trabalhar em ambiente hospitalar, na função de serviços gerais de limpeza e atendente de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos nocivos.

Assim, mantidos os termos da sentença que considerou especiais os períodos de 26.03.1976 a 31.03.1976, na função de servicial/auxiliar de limpeza (SB-40 fl.48) e de 01.04.1976 a 22.10.1981, com atendente de enfermagem, conforme SB-40 e laudo técnico (fl.44/vº e fl.45/46), laborados na Irmandade de Misericórdia de Campinas, de 08.07.1982 a 19.11.1989, auxiliar de enfermagem, no Hospital Álvaro Ribeiro (SB-40 e laudo técnico fl.49/vº) e de 29.08.1990 a 25.04.2005, data do requerimento administrativo, em que exerceu a função de auxiliar de enfermagem, no Hospital das Clínicas, mantido pela Universidade Estadual de Campinas - Unicamp (SB-40, laudo técnico e PPP; fl.50/vº e fl.51/53), exposta a agentes biológicos nocivos 1.3.4 do Decreto 83.080/79.

O período posterior a 25.04.2005, data do requerimento administrativo (fl.11/vº), não poderá ser computado para qualquer efeito, vez que o pedido inicial trata da reforma do ato administrativo originário, ou seja, quando houve deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, quando o correto seria a concessão de aposentadoria especial.

Assim, a autora completa **27 anos, 07 meses e 06 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 25.04.2005, data do requerimento administrativo (fl.11/vº), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz jus à conversão de seu benefício em aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética

dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 25.04.2005, data do requerimento administrativo (fl.11/vº), nos termos do art. 29, §1º, da Lei nº 8.213/91, na redação original.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, todavia, mantidos os termos da sentença que fixou os reflexos financeiros, ou seja, o pagamento das diferenças decorrentes da majoração da renda mensal, em 16.04.2008, data da propositura da ação (fl.03), vez que em consonância com o solicitado pela autora na petição inicial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-F, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e a remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido** para limitar em 24.05.2005, o reconhecimento de atividade especial, totalizando a autora 27 anos, 07 meses e 06 dias de atividade exclusivamente especial até 24.05.2005, data do requerimento administrativo. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para que o cálculo da aposentadoria especial seja efetuado na forma acima explicitada. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso, decorrentes da majoração da renda mensal, devidas a contar de 16.04.2008, data do ajuizamento da ação, serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NATALINA APARECIDA CANDIDO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/118.889.808-3), **DIB: 25.04.2005, em APOSENTADORIA ESPECIAL**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso, decorrentes da majoração da renda mensal, devidas a contar de 16.04.2008, data do ajuizamento da ação, serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-71.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.003949-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : GENNY BOSCOLO MADUREIRA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00079-5 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por GENNY BOSCOLO MADUREIRA em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora nos ônus da sucumbência, em razão da justiça gratuita concedida. A autora está isenta de custas.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, haver cumprido os requisitos etário e da carência exigível, posto que possui 101 contribuições vertidas à Previdência Social, ressaltando que a perda da qualidade de segurada não obsta a concessão da aposentadoria por idade urbana, consoante entendimento firmado no C. STJ. Requer a reforma integral da r. sentença, a fim de ser julgada procedente a ação, concedendo-se o benefício nos termos da exordial.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurador, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurador.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurador que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurador, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurador.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº

884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 07 de dezembro de 1992 (fls. 24), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 60 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, na qual consta registro de vínculo empregatício urbano no período de 20.01.1947 a 13.06.1955, totalizando 101 meses de contribuições (fls. 11/21).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (18.06.2008 - fls. 27), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada GENNY BOSCOLO MADUREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.06.2008 (data da citação - fls. 27), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009548-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDIVIA JOAQUIM DA SILVA

ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO

No. ORIG. : 07.00.00104-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada, em 31/07/2007, em face do INSS, citado em 19/10/2007, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo ou da citação.

A r. sentença, proferida em 30/10/2008, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação ou na "*data do indeferimento ou cessação do benefício administrativamente, se comprovado*", sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Fixou os honorários da assistente social no valor máximo previsto na Resolução nº 541/2007, do E. Conselho da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observando-se a Súmula nº. 111 do STJ.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação. Preliminarmente, alegou carência de ação, por ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, aduziu que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência ou a sua anulação. Caso seja mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do trânsito em julgado ou da citação, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 380,00) ou que sejam calculados até data da r. sentença, e que o benefício seja revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 108/111, opinando "*pelo conhecimento parcial do recurso do INSS e, na parte conhecida, pelo seu desprovimento, rejeitada a preliminar*".

**É o relatório.**

## **DECIDO.**

A r. sentença julgou procedente o pedido, por entender que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação. Preliminarmente, alegou carência de ação, por ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, aduziu que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência ou a sua anulação. Caso seja mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do trânsito em julgado ou da citação, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% (dez por cento) do valor da causa (R\$ 380,00) ou que sejam calculados até data da r. sentença, e que o benefício seja revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Preliminarmente, cabe observar que o INSS é a parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação.

De fato, com o advento da Medida Provisória nº 103/03, convertida na Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, o Ministério da Previdência e Assistência Social foi dividido em Ministério da Previdência Social e em Ministério da Assistência Social.

Contudo, embora o artigo 12 da Lei nº 8.742/93 atribua à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, ao INSS continuou reservada a operacionalização dos mesmos, conforme reza artigo 32, parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95, ratificado pelo **novo** Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, mais especificamente no artigo 3º de seu Anexo, havendo reiterada jurisprudência no sentido de que a autarquia previdenciária é a responsável pela operacionalização do benefício, conforme julgamento proferido pela Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça dos embargos de Divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP, acórdão relatado pelo Ministro Felix Fischer.

Desta forma é infundada a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam*.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*"

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 11/12 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 06/03/1940, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade

em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 17/07/2008, nas fls. 53/55, demonstrou que a parte autora reside com sua filha, a sra. Sônia Cristina Afonso, de 34 (trinta e quatro) anos, e com sua neta, a adolescente Carolina, que conta com 15 (quinze) anos de idade.

Relatou que a família mora em imóvel constituído por 01 (um) quarto, cozinha e banheiro, "*sem muro, sem reboque, sem piso, cobertura de eternit, mobília muito simples e as condições habitacionais são precárias*".

Expôs que a renda familiar provém unicamente dos rendimentos da sra. Sônia, no valor de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais), **o que corresponde a um salário mínimo da época.**

Acrescentou que os demais filhos da demandante "*são todos de baixo nível de escolaridade e sem qualificação profissional exercendo atividades cuja renda mensal é suficiente apenas para o sustento de suas famílias, portanto impossibilitados em ajudar a mãe financeiramente*".

Concluiu, por fim, que "*a autora reúne condições a ser beneficiada com o Benefício de Prestação Continuada*".

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir

para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde e de idade da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (19/10/2007), isto é, na época em que o INSS tomou conhecimento do pedido e integrou a relação processual, pois, a partir de então, fez-se litigiosa a coisa e constituiu-se em mora a autarquia.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, uma vez que sua redução resultaria em um valor irrisório e fixá-lo de acordo com o entendimento desta E. Turma configuraria evidente *reformatio in pejus*.

Deixo de conhecer da pretensão do INSS no que se refere à determinação de que o benefício assistencial seja revisto a cada dois anos, conforme disposição do artigo 21 da Lei nº 8.742/93, pois o comando de tal dispositivo se dirige à própria autarquia, que deve tomar as providências no âmbito administrativo, até mesmo porque a r. sentença não deferiu o benefício de forma vitalícia, e no que tange à fixação dos honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da sentença, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos termos do inconformismo do apelante.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação**, no tocante ao pedido de revisão do benefício a cada 2 (dois) anos e no tocante à fixação dos honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da sentença, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de carência de ação, por ilegitimidade passiva ad causam, e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para fixar o termo inicial do benefício da prestação continuada na data da citação (19/10/2007).

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária VALDIVIA JOAQUIM DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 19/10/2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado. Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016895-75.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016895-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : CARMINDA FERNANDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00060-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$400,00, com observância do art. 12, da Lei nº 1.060/50, em razão da gratuidade concedida.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de setembro de 2000 (fls. 14), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora, ocorrido em 20.09.1945, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls. 16); certidão de casamento da autora, ocorrido em 03.01.1976, onde consta a profissão do marido como lavrador (fls. 17); certidão de nascimento de filha da autora, ocorrido em 05.05.1984, onde consta a profissão do marido como fiscal de campo (fls. 20); cópia da CTPS do marido da autora, com registros de trabalho rural entre as datas de 08.05.1975 a 03.05.1978, 01.11.1979 a 31.03.1980 (fls. 23); 01.04.1980 a 15.02.1982 (fls. 24); registro de trabalho como fiscal de campo em estabelecimento agropecuário entre as datas de 01.02.1983 a 15.03.1985, 01.04.1985 a 10.04.1985 (fls. 25); 07.05.1985 a 02.05.1986; registro de atividade como trabalhador rural entre as datas de 15.06.1986 a 20.08.1987 (fls. 26); registro de trabalho em estabelecimento agropecuário entre as datas de 20.08.1987 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 30.09.1990 (fls. 27); contratos de trabalho em estabelecimentos agropecuários entre as datas de 01.04.1991 a 23.07.1991, 01.09.1991 a 09.02.1993 (fls. 44); 01.07.1993 a 01.12.1995, 15.05.1996 a 29.10.1996 (fls. 45); 01.09.1999 a 30.04.2002 (fls. 46); certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Penápolis/ SP, onde consta que o pai da autora, qualificado como lavrador, adquiriu através de escritura de venda e compra lavrada em 25.10.1952 parte de um sítio (17/18 avos) com área de dez alqueires na fazenda Goaporanga, distrito de Luiziana, Comarca de Penapolis/SP; que por escritura lavrada em 1º.04.1960 adquiriu os restantes 1/18 avos do referido sítio; que por escritura de venda e compra lavrada em 17.04.1972, vendeu referido sítio (fls. 57/59).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE**

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 110/118).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (21.10.2009 - fls. 92), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 32).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CARMINDA FERNANDES DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.10.2009 (data da citação - fls. 92), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026236-28.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.026236-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO JOSE NOBREGA  
ADVOGADO : DENIS PEETER QUINELATO  
No. ORIG. : 09.00.00150-0 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, sem registro em carteira, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar ao autor, a partir da data do requerimento administrativo, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, calculado conforme as regras gerais previstas no artigo 29 da Lei nº 8.213/91, corrigido monetariamente e com juros de mora, a partir da citação, no percentual legal (12% ao ano), incidente sobre o valor principal devidamente corrigido. Condenou a autarquia-ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, conforme a Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Em razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor pelo período alegado, bem como que o tempo de contribuição está muito aquém do exigido pela Constituição e pela Lei nº 8.213/91 para a concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a condenação, requer a redução dos honorários advocatícios para 5%, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor sem registro em carteira para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.09.1975, onde consta a profissão do autor como lavrador e residência na Fazenda Córrego Grande, Município de Pirangi/SP (fls. 13); certidão de nascimento da filha do autor, ocorrido em 22.12.1981, onde consta a profissão do pai lavrador (fls. 14); Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS do autor onde constam registros de trabalho rural nos períodos de 01.01.1976 a 30.09.1983, 02.05.1984 s/data de saída, 26.07.1987 a 17.12.1987, 20.06.1988 a 03.12.1988, 22.02.1989 a 04.04.1989, 21.08.1989 a 04.03.1990, 02.08.1990 a 30.12.1990, 27.05.1991 a 28.12.1991, 02.01.1992 s/data de saída (fls. 15/25); certificado de dispensa de incorporação, expedido em 12.07.1971, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 27/28); CNIS encaminhado ao Juízo pela Agência da Previdência Social em Monte Alto/SP onde constam os registros de trabalho e períodos de contribuição do autor (fls. 42/44).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor reconhecida pela r. sentença (fls. 49/50).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - *No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

II - *O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade com registro em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho, conforme assinalado pela r. sentença "*vê-se que ele preenche o lapso temporal exigido para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço (chega-se a um total aproximado de quarenta anos)*", suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado APARECIDO JOSE NOBREGA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 02.10.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 26), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030132-79.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030132-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DOS SANTOS ALVES

ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO

No. ORIG. : 08.00.00103-3 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor sem registro em Carteira de Trabalho, no período de 1968 a 1984, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, a partir da propositura da ação, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor. Aduz, ainda, que o requerente não possui o tempo e a carência necessária para a obtenção do benefício pleiteado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido laborado pelo autor sem registro em Carteira de Trabalho, no período de 1968 a 1984, para, somado ao período incontroverso de registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 26.07.1975, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.12); certidões de nascimento de filhos do autor, em 18.07.1976, 27.08.1978 e 26.03.1982, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.13/15); declaração do Ministério da Defesa - Exército Brasileiro, datada de 05.05.2008, onde consta que o autor, quando do seu alistamento militar, em 1972, declarou exercer a profissão de lavrador (fls.16); declaração do Juízo da 57ª Zona Eleitoral de Itararé - SP, datada de 01.04.2008, onde consta que o autor, cujo título foi expedido em 28.05.1976, por ocasião de sua inscrição/revisão/transferência eleitoral, informou ser a sua ocupação principal a de lavrador (fls.17); histórico escolar - Secretaria de Estado da Educação de São Paulo - Coordenadoria de Ensino do Interior - Diretoria de Ensino de Itararé, onde consta o nome do autor como aluno da Escola Mista de Emergência do Bairro Taquarussú, no ano de 1965 (fls.18).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rústico, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, a testemunha inquirida, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditada, deixa claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado, reconhecido na r. sentença (fls.48).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido"*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - *No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observado o período incontroverso de registro em Carteira de Trabalho (fls. 09/11), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 39 (trinta e nove) anos, 7 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de serviço até a data da citação (10.11.2008 - fls.23v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ DOS SANTOS ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 10.11.2008 (data da citação - fls.23v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030474-90.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.030474-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : OLENDINA MENDES DE CARVALHO SILVA

ADVOGADO : VERA LUCIA JACOMAZZI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 07.00.00121-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 15.05.1964 a 02.04.1985, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período de 1965 a 1978, devendo o INSS fornecer a respectiva certidão de tempo de serviço, e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no valor equivalente a 100% do salário de benefício, com base no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação. Os valores em atraso, calculados na forma da legislação em vigor, deverão ser corrigidos monetariamente, a partir do vencimento, e acrescidos de juros de mora, incidentes sobre o total acumulado das parcelas vencidas até a citação e, a partir de então e no que se refere às parcelas vincendas, sobre o valor de cada qual, mês a mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em

10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas, ante a assistência judiciária concedida. Sentença sujeita a reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 1965 a 1978, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 09.10.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.21); declaração assinada por Rita Cardoso de Carvalho em 04.01.1972, afirmando ser o marido da autora arrendatário de uma área de terras de três alqueires, em propriedade da declarante, autorizando o requerimento de inscrição rural junto ao Posto Fiscal Estadual de Andradina (fls.36); autorização para impressão da nota do produtor e da nota fiscal avulsa - Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Timboré, em Andradina - SP, com data de 04.01.1972 (fls.37); declaração cadastral - produtor - Imposto de Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - SP, em nome do marido da autora, com endereço na Chácara Santo Amaro, localizada no lote nº 17 do Projeto de Assentamento Santo Antonio, com data de 23.09.2004 (fls.38/38v.); contrato de assentamento - Ministério do Desenvolvimento Agrário - INCRA, onde consta o nome da autora e do marido como beneficiários do Projeto de Assentamento PA Fazenda Santo Antonio, com data de 23.04.2004 (fls.39/40); contrato de crédito - Ministério do Desenvolvimento Agrário - INCRA, em nome da autora e do marido, referente à concessão de crédito para beneficiários de Projetos de Reforma Agrária, com data de 11.05.2004 (fls.41/43).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.*

(...)

*IV. Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

*3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

*4. Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período reconhecido na r. sentença (fls.68/69).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido na r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

*3. Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como ruralista anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 24/35), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 9 (nove) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (18.03.2008 - fls.52v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 44v.).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OLENDINA MENDES DE CARVALHO SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - 18.03.2008 (data da citação - fls.52v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033151-93.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE RIBEIRO

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00088-9 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, nos períodos de 01.05.1964 a 30.12.1977 e 01.06.1980 a 30.12.1985, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor no período de 01.05.1964 a 01.05.1970, devendo o INSS anotar o referido período nos seus registros. Em razão da sucumbência recíproca (70% para o autor e 30% para o réu), as custas e despesas do processo, bem como a verba honorária, fixada em R\$1.000,00, ficam recíproca e proporcionalmente distribuídas e compensadas entre as partes na medida de suas sucumbências. Isenta a autarquia de custas. A execução das verbas de sucumbência sujeita-se à prova da perda da condição de necessitado, nos termos dos artigos 11, §2º, e 12 da Lei nº 1.060/50, por ser ao autor beneficiário da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando a suficiente demonstração do exercício de atividade rural por todo o período alegado, bem como o preenchimento dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rurícola do autor por todo o período alegado, bem como a impossibilidade de se reconhecer tempo de serviço rural exercido antes dos quatorze anos de idade. Aduz, ainda, que o tempo de serviço rural reconhecido anterior a novembro de 1991 não pode ser computado para fins de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária de acordo com a Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor nos períodos de 01.05.1964 a 30.12.1977 e 01.06.1980 a 30.12.1985, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral do autor, emitido em 26.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.14); certidão de casamento, contraído em 22.02.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.15); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 25.01.1978 a 10.03.1980, 09.03.1980 a 09.05.1980, 15.01.1986 a 30.04.1991, 01.01.1992 a 31.10.1992 e com início em 01.09.1996 e sem data de saída (fls.16/22); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, em nome do autor, com data de 28.03.1975 e com data de demissão em 31.08.1989 (fls.23); recibo de mensalidades sociais pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, em nome do autor, referente aos meses de 08/1986 a 08/1989 (fls.24); recibo de quitação geral com rescisão contratual - Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, em nome do autor, onde consta que trabalhou na Fazenda Silveira, no município de Cosmorama - SP, no período de 28.06.1981 a 30.04.1991 (fls.25); guias de recolhimento de contribuição ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga - Ministério do Trabalho, em nome do autor, com datas de 24.07.1985 e 05.08.1986 (fls.26/27).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.60/62).

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 23.05.1964, quando completou 12 anos de idade (fls.14), consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

**"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar

na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005) (...)".

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, nos períodos de 23.05.1964 a 30.12.1977 e 01.06.1980 a 30.12.1985, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI**

**N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

*(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)*

*No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.*

*Na espécie, a parte autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de trabalho com registro em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, de 23.05.1964 a 30.12.1977 e 01.06.1980 a 30.12.1985, e observados os períodos incontestados de registro em Carteira de Trabalho e no CNIS (fls. 16/22 e 47/48), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 39 (trinta e nove) anos e 9 (nove) meses de serviço até a data da citação (20.10.2008 - fls.32), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.*

*O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (20.10.2008 - fls.32), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.*

*A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.*

*Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.*

*No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 30).*

*Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade rural, nos períodos de 23.05.1964 a 30.12.1977 e 01.06.1980 a 30.12.1985, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos acima explicitados.*

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ RIBEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 20.10.2008 (data da citação - fls.32), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037262-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037262-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE CARLOS FERNANDES DO NASCIMENTO

ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS

No. ORIG. : 06.00.00087-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação condenatória ajuizada, em 19/10/2006, em face do INSS, citado em 15/12/2006, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, com pedido de tutela antecipada.

Foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, conforme fl. 14.

A r. sentença, proferida em 17/04/2009, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação, sendo as parcelas em atraso acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, também a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com a consequente revogação da tutela antecipada. Caso seja mantido o *decisum*, requer a redução dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 121/126, opinando "*pelo não provimento do presente recurso*".

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença julgou procedente o pedido, por entender que a parte autora preencheria os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrara o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com a consequente revogação da tutela antecipada. Caso seja mantido o *decisum*, requer a redução dos juros moratórios e dos honorários advocatícios.

Passo, então, à análise da questão.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que "*a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*"

Com relação à deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial das fls. 68/70, sendo este conclusivo no sentido de que o autor, acometido por esquizofrenia, se encontra "*absolutamente incapaz de conseguir manter sua subsistência através de trabalho próprio*", de modo permanente, de tal forma que deve ser considerado satisfeito esse requisito.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão "*conforme dispuser a lei*" inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doulas conclusões adoto, a "*lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional*", acrescentando que "*a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal*" (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda *per capita* igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocadado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, "*foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência*".

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, recentemente, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou "*que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma.*"

Completo o Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "*de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República.*"

No presente caso, o estudo social, realizado em 26/01/2007, na fl. 41, demonstrou que a parte autora residia com seu irmão, o sr. Antonio Carlos do Nascimento, então com 35 (trinta e cinco) anos, com sua cunhada, a sra. Solange Pena Ferreira, que contava com 28 (vinte e oito) anos, e com seus sobrinhos, as crianças Daniela Ferreira do Nascimento e Danilo Ferreira do Nascimento, de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses, respectivamente.

Informou que a família morava em imóvel próprio, constituído por sala, cozinha e 02 (dois) quartos, guarnecido por mobiliário modesto.

Expôs que a renda familiar provinha dos rendimentos do sr. Antonio Carlos, no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), **sendo certo que, à época, o salário mínimo correspondia à R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).**

Noticiou despesas com alimentação (R\$ 400,00), energia elétrica (R\$ 105,00), água (R\$ 13,00), medicamentos (R\$ 100,00), gás (R\$ 35,00), combustível (R\$ 60,00), e IPVA (R\$ 201,00).

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja o benefício requerido.

Observe-se que se, por um lado, a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, exige renda familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para a concessão do amparo social, **a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos**, a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de 1 (um) salário mínimo conforme o número de idosos e/ou deficientes no cálculo da renda familiar, não havendo que se pautar especialmente pelo disposto no parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03 -, que apenas confirma tal procedimento em caso mais específico.

Assim, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia, as despesas com suas necessidades vitais básicas e descontar valores, na proporção de idosos e/ou deficientes, no cálculo da renda mensal, através dos fundamentos acima esposados, observar-se-á que o saldo remanescente é inferior ao limite de ¼ (um quarto) do salário mínimo, descrito no parágrafo 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, atendendo, portanto, ao critério socioeconômico.

Acrescente-se, por oportuno, que não merece prosperar a alegação da autarquia no sentido de que deveria ser realizado novo estudo social por ocasião do julgamento nesta E. Corte, uma vez que há previsão legal de revisão administrativa do amparo social a cada 02 (dois) anos, lembrando que a r. sentença não deferiu o benefício de forma vitalícia.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas (Súmula n.º 111 do STJ), pois, se concedidos conforme o entendimento desta E. Turma, configuraria *reformatio in pejus*.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, por falta de interesse recursal, no tocante à revogação da tutela antecipada, uma vez que a r. sentença não antecipou os efeitos da tutela.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de revogação da tutela antecipada, por falta de interesse recursal, e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário José Carlos Fernandes do Nascimento, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, com data de início - DIB em 15/12/2006, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

No caso de ter sido concedido pelo INSS benefício previdenciário, não se cumprirá o ofício de implantação do amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87) até a opção pessoal do segurado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038658-35.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.038658-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAVID EVANGELISTA ALVES  
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA  
No. ORIG. : 08.00.00125-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, nos períodos de 06.09.1970 a 06.12.1988, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91 a partir da citação (05.12.2008). As prestações deverão ser corrigidas monetariamente a partir de seus respectivos vencimentos, bem como acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados desde os vencimentos de cada uma das prestações, mês a mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, bem como a impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5%, com base na Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 06.09.1970 a 06.12.1988, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor, contraído em 13.02.1982, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 11); Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério do Exército, expedido em 17.05.1977, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12); Notas Fiscais de Produtor - Sítio Liberdade, em nome do autor, seu pai e outro, emitidas nos anos de 1982 a 1986, onde consta a comercialização de amendoim, milho, café e mamona (fls.16/27).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.*

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.51/52).

Assinalo, ainda, que consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "para reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material apresentado ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória." (RESP 949.257, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 25.10.2007, DJ 13.11.2007). No mesmo sentido: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 857.270, Rel. Min. Jane Silva, DJ 07.03.2008.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal do Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 15) e CNIS (fls. 73), o autor completou 37 (trinta e sete) anos e 8 (oito) meses e 07 (sete) dias, conforme consignado na r. sentença, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado DAVID EVANGELISTA ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 05.12.2008 (data da citação - fls.35), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042217-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042217-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIA JOSE ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00153-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 05-12-2008 em face do INSS, citado em 23-01-2009, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 30-07-2009 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00, (quatrocentos e sessenta e cinco reais) suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas em atraso até a implantação do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DE C I D O.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material e testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que preencheu os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 13-09-1953, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado com seus pais e depois com seu marido, na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 08-04-1971, com José Inácio de Oliveira, qualificado como lavrador (fl. 10).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, na Fazenda Santa Cecília, localizada no município de Barbosa/SP, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 34/35.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é

admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI N.º 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI N.º 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.**

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei n.º 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário. (...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Verifica-se que, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão (Súmula n.º 111 do STJ).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela

*se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV e, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA JOSÉ ALVES DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 23-01-2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.** Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009379-52.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.009379-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARTHUR DA COSTA AVELINO  
ADVOGADO : BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00093795220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o recálculo da renda mensal inicial do benefício com integração do 13º salário (gratificação natalina) no período básico de contribuição.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício da parte autora, para incluir as contribuições incidentes sobre o décimo terceiro salário dentre as utilizadas para cálculo do salário de benefício, devendo os valores em atraso, excluídos os alcançados pela prescrição quinquenal, serem pagos com correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF 561/2007 e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, que não se pode olvidar que o nosso sistema previdenciário é o contributivo, sendo que, ao arrolar o 13º salário como salário de contribuição, o único objetivo do legislador foi ampliar as fontes de recursos destinadas ao atendimento das finalidades da autarquia e, pelo mesmo motivo, não incluiu tal parcela no cálculo do salário de benefício. Requer o provimento do apelo a fim de julgar improcedente a ação.

Devidamente intimada, a parte autora deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.**

*I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.*

*II - Remessa oficial e apelação providas."*

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.**

*1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.*

*2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestígio o princípio constitucional da irredutibilidade.*

*3. Apelação do autor parcialmente provida."*

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.*

*- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.*

*- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.*

*- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida".*

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g. AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 19.05.1993 (fls. 15), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96). Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial para, tão somente, fixar a isenção de custas e despesas processuais, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-33.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002288-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EMYDIO GENICOLO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00022883320094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EMYDIO GENICOLO em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva a inclusão da gratificação natalina (13º salário) no período básico de cálculo - PCB, majorando a renda mensal inicial.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando a autora no pagamento das custas judiciais, condicionada a execução de tal parcela à perda de sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que à época da concessão do benefício, a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário de contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, nos termos dos arts. 28, § 7º e 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em redação primitiva. Requer o provimento do apelo.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões. É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.**

*I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.*

*II - Remessa oficial e apelação providas."*

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.**

*I. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.*

2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestígio o princípio constitucional da irredutibilidade.

3. Apelação do autor parcialmente provida."

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.

- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.

- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida".

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria especial concedido em 01.07.1992 (fls. 11), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017232-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : MARIA DA CONCEICAO RODRIGUES DE SOUZA LIMA e outros  
SUCEDIDO : AGUINALDO DE SOUZA LIMA falecido  
AGRAVANTE : JOAO SUNGAILA  
: EDIVALDO RIBEIRO

AGRAVANTE : ADELAIDE RAMOS PEREIRA  
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro  
SUCEDIDO : JORGE PEREIRA falecido  
AGRAVANTE : WALTER JERONIMO QUEIROZ  
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro  
AGRAVANTE : ANIS SLEIMAN  
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00060145120034036183 4V Vt SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de destaque, no valor da execução, dos honorários contratados devidos ao procurador regularmente constituído.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela recorrente.

De fato, o § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convencionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.

Todavia, para que tal procedimento seja adotado, é imprescindível que não pese qualquer dúvida acerca da validade do documento, bem como da liquidez e certeza do montante devido.

Assim, ante as decisões proferidas por esta Egrégia Décima Turma de Julgamentos, bem como a publicação da Resolução nº 559 do Conselho da Justiça Federal, adiro às orientações recentemente espostas pelo CJF.

O artigo 5º da referida Resolução dispõe que:

*"Art. 5º Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.*

*§1º Após a apresentação da requisição no Tribunal, os honorários contratuais não poderão ser destacados (art. 22, §2º, da Lei nº 8.906, de 1994), procedimento este vedado no âmbito da instituição bancária, nos termos do art. 10 da Lei Complementar nº 101/2000.*

*§2º A parcela da condenação comprometida com honorários de advogado por força de ajuste contratual não perde sua natureza, e dela, condenação, não pode ser destacada para efeitos da espécie da requisição; conseqüentemente, o contrato de honorários de advogado, bem como qualquer cessão de crédito, não transforma em alimentar um crédito comum, nem substitui uma hipótese de precatório por requisição de pequeno valor, ou tampouco altera o número de parcelas de precatório comum, devendo ser somado ao valor do requerente para fins de cálculo da parcela.*

*§3º Em se tratando de RPV com renúncia, o valor devido ao requerente somado aos honorários contratuais não pode ultrapassar o valor máximo para tal modalidade de requisição.*

**Ressalte-se, por oportuno, que da própria literalidade do texto extrai-se que o valor referente aos honorários advocatícios contratados não será acrescido ao valor da condenação, mas tão somente destacados dos valores já liquidados e devidos a parte autora.**

Assim, compulsando os expedientes internos desta Corte, verifico que, até a presente data, data da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, não constava a apresentação dos ofícios requisitórios, daí porque, nos estritos termos da Resolução nº 559, do Conselho da Justiça Federal, entendo ser possível o destaque dos honorários advocatícios contratados.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º- A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 09 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001258-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001258-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE FERREIRA DA COSTA

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00015-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 31-03-2008, em face do INSS, citado em 14-05-2008, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença, proferida em 24-08-2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (25-03-2009), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos do artigo 41, § 7º, da Lei nº 8.213/91, Leis nºs 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além da Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região e acrescidas de juros de mora legais, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 930,00 (novecentos e trinta reais) e honorários periciais, arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Existem nos autos documentos que podem ser considerados como início razoável de prova material demonstrando que a parte autora realmente trabalhou como rurícola no período mencionado, especialmente sua certidão de casamento, lavrada em março de 1984 (fl. 19) e a certidão de nascimento de sua filha, lavrada em 11-03-1986 (fl. 20), sendo em ambos qualificado como lavrador.

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides rurais como diarista, confirmando que o requerente teve um labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 80/82.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - BENEFÍCIO - CONCESSÃO - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE.*

*- A apresentação de assentamento de registro civil comprovando a qualificação profissional de lavrador ou agricultor do autor, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.*

*- A falta do preenchimento do período de carência, não representa óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural, por idade.*

*- Precedentes.*

*- Recurso conhecido, porém, desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 332029/SP, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 18/02/2002, pág. 00480)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

*(....)*

*- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

*- Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pg. 462)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

*1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

*2 - Pedido procedente."*

*(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pg. 57)*

No que tange à carência, não há que se falar em necessidade de recolhimento das contribuições, uma vez que a própria legislação previdenciária exige apenas *"a comprovação do exercício de atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício"* (artigo 26, III c/c 39, I, da Lei 8.213/91), fato este efetivamente comprovado nos autos.

Em relação à manutenção da qualidade de segurado, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório foram unânimes em afirmar que o requerente trabalhou em atividade rural, deixando de exercê-la em decorrência de seus problemas de saúde (fls. 80/82), nesse sentido, a jurisprudência entende que:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DEVIDA À MÃE DE TRABALHADOR FALECIDO. CONDIÇÃO DE SEGURADO MANTIDA APÓS O SEU AFASTAMENTO DO TRABALHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Comprovado nos autos que o filho falecido da recorrida era portador de moléstia grave - síndrome da imunodeficiência adquirida, e que somente deixou de trabalhar por estar totalmente incapacitado para o trabalho, deveria o INSS conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, independentemente de carência, e não renda mensal vitalícia.*

**2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade.**

3. Sendo, dessa forma, considerado segurado obrigatório da Previdência, e demonstrado ser arrimo de família, é de se concedida

a pensão por morte à sua mãe, na ausência das pessoas enumeradas na Lei 8.213/91, Art. 16, I.

4. Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, Proc. nº 1999.00.349060-7, j. 28-09-1999, DJ 18-10-1999, p. 266)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE SEGURADO MANTIDA. ABANDONO DO TRABALHO POR FORÇA DOS MALES INCAPACITANTES. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

4- A Autora comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregada com registro em carteira de trabalho, cumprindo o período de carência.

**5- Não há que se falar em perda do direito ao benefício se o beneficiário comprovar que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença incapacitante.**

6- Incapacidade atestada em laudo pericial.

(...)

11- Agravo retido e remessa oficial não conhecidos. Apelação do INSS e da parte Autora parcialmente providas."

(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, Proc. nº 2000.61.19023726-1, j. 03-09-2007, DJU 27-09-2007, p. 580)

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 61/65, é conclusivo no sentido de que o autor é portador de hipoacusia e bronquite asmática, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial não ter concluído pela incapacidade total e permanente do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

A consideração de todo o conjunto probatório, desta forma, evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica do autor para o trabalho que habitualmente exercia, ou seja, lavrador, agrega-se a baixa escolaridade, e a sua idade avançada, atualmente, com 60 (sessenta) anos de idade (fl. 18), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, pelo que se conclui pela sua incapacidade total e permanente.

Por tais razões, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dj 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício data de 25-03-2009 e a sentença fora proferida em 24-08-2009, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma, qual seja, 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ), resultaria em um montante irrisório.

Quanto aos honorários periciais, em observância aos preceitos da Lei 9.289/96, são os mesmos fixados levando-se em conta o valor da causa, as condições financeiras das partes, a natureza, a complexidade e as dificuldades da perícia, o tempo a ser despendido para a sua realização e o salário do mercado de trabalho local, razão pela qual entende este juízo *ad quem*, cabível fixar-lhes em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n.º 558/07 do CJF.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os honorários advocatícios em R\$ 540,00 (quinhentos e quarenta reais) e os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558/07 do CJF. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOSÉ FERREIRA DA COSTA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 25-03-2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004700-24.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AVELINA MURITO LORENTE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
No. ORIG. : 08.00.00048-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 01-04-2008, em face do INSS, citado em 13-06-2008, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação ou do requerimento administrativo.

A r. sentença, proferida em 08-09-2009, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença NB 31/505.192.714-5, em 04-04-2004 (fl. 30), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelos índices legais e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a data do laudo pericial. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho, e alega ainda, que a parte autora após a cessação do auxílio-doença em 2007, voltou a recolher para a previdência como contribuinte facultativa na qualidade de costureira, o que reforça o fato de não estar incapacitada para o trabalho, e que o laudo médico possui caráter de parcialidade do perito judicial, pois foi elaborado mediante laudos de especialistas particulares da autora mediante exames de rotina.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Nas fls. 106/113, a parte autora pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho, e alega ainda, que a parte autora após a cessação do auxílio-doença em 2007, voltou a recolher para a previdência como contribuinte facultativa na qualidade de costureira, o que reforça o fato de não estar incapacitada para o trabalho, e que o laudo médico possui caráter de parcialidade do perito judicial, pois foi elaborado mediante laudos de especialistas particulares da autora mediante exames de rotina.

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 63/70, apresentado em juízo em 21-05-2009 (fl. 63), é conclusivo no sentido de que a autora padece de osteoartrose generalizada, espondiloartrose cervical, osteofitose, esclerose em coluna lombar, artrose e osteofitose em joelhos, esporão calcâneo, incoartrose incipiente entre C4-C5 e C5-C6, com leve tendência a redução do disco intervertebral entre C5-C6, doenças degenerativas ósseas, com sintomas de dores intensas aos esforços físicos, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais, acostadas nos autos, indicam que a requerente recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença NB 31/505.222.249-8, de modo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que recebeu o referido benefício até 22-10-2007 (fl. 81) e ingressou com a presente ação em 01-04-2008, manteve, por isso, a condição de segurada.

Com relação a alegação de parcialidade do perito, esta não merece prevalecer, pois verifica-se que o perito foi devidamente nomeado pelo Juízo *a quo* (fl. 57), sendo portanto, de confiança do Juízo, bem como por apresentar-se equidistante das partes, de modo a garantir a imparcialidade do julgamento. Além disso, a parte autora esteve presente no dia designado para a perícia médica, de modo que cabe ao perito decidir quais dados serão necessários para a formação de suas conclusões, seja por meio da realização de um novo exame médico, ou pela análise da documentação médica apresentada pela periciada.

Por outro lado, a alegação de que a parte autora, após a cessação do auxílio-doença em 2007, voltou a recolher para a previdência como contribuinte facultativa na qualidade de costureira, não pode afastar o seu direito à percepção do benefício, uma vez que o trabalho é direito constitucionalmente assegurado pelo art. 6º, assim como o direito à previdência, não sendo lícito exigir-lhe que até o deferimento de seu benefício em juízo estivesse a autora sem qualquer fonte de renda, sob pena de afronta aos seus direitos à vida e à integridade física, também assegurados pela Constituição da República.

Ademais, caberá ao INSS, a partir da implantação do benefício, tomar as providências no âmbito administrativo caso constate que a autora continua a exercer voluntariamente atividade laborativa, de forma a cumprir o disposto no art. 46 da Lei de Benefícios.

Por tais razões, a autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

Com relação ao termo inicial do benefício, note-se que a parte autora requer na inicial que o benefício seja concedido desde a data da citação ou do requerimento administrativo e, considerando-se que não há comprovação nos autos deste último, prevalece a data da citação como sendo seu pedido inicial.

Dessa forma, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da apresentação do laudo pericial em juízo, ou seja, em 21-05-2009 (fl. 63), ante a ausência de data da realização da perícia médica aposta no corpo do laudo, tendo em vista que demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora conforme fixado na r. sentença.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos nos termos do *decisum*, pois se arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, qual seja, fixando-se o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas, entendendo-se como tais as parcelas compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ), configuraria valor irrisório.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 106/113), determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial em juízo (21-05-2009), ante a ausência de data da realização da perícia médica aposta no corpo do laudo e para determinar que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e **nego seguimento à apelação do INSS. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada AVELINA MURITO LORENTE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 21-05-2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004787-77.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.004787-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : LEOFITA RIBEIRO SOARES

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00063-6 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 04-04-2008, em face do INSS, citado em 28-04-2008, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde 02-01-2008, data da cessação do benefício NB 31/127.604.201-6 (fl. 14).

A r. sentença, proferida em 01-09-2009, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais à concessão do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da citação.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais, acostadas nos autos, indicam que a requerente recebeu o benefício de auxílio-doença NB 31/127.604.201-6, de modo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que recebeu referido benefício até 02-01-2008 (fl. 14) e ingressou com a presente ação em 04-04-2008, manteve, por isso, a condição de segurada.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 98/100 é conclusivo no sentido de que a autora padece de estados epiléptóides, hipomaniacos, deliróides recorrentes, atualmente compensada psicicamente, submetida a tratamentos especializados com utilização de medicação específica, havendo limitação em relação ao exercício de atividade laborativa que deve ser compatível com a anomalia apresentada, estando, portanto, incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

Destarte, numa breve análise dos autos, verifica-se que a requerente, apesar de ter cumprido o tempo de carência exigido e haver preenchido a condição de segurada, não demonstrou de forma inequívoca estar efetivamente inválida de forma total e permanente para o labor.

Por outro lado, sendo a sua incapacidade para o labor habitual constatada pelo perito judicial e, tratando-se de pedido alternativo, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (17-12-2008), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então (fls. 98/100).

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (17-12-2008), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV e, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada LEOFITA RIBEIRO SOARES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 17-12-2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.005553-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : EURIDES DIONISIO CASTILHO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00030-5 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EURIDES DIONISIO CASTILHO em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação de cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício quando do preenchimento do requisito etário, condenando a autora ao pagamento

de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, o cumprimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, posto que conta com 71 anos de idade e 104 meses de contribuições vertidas à Previdência Social, ressaltando, ainda, a desnecessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, a fim de ser concedido o benefício nos termos da exordial.

Regularmente intimado, o INSS deixou de oferecer contrarrazões, subindo os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 09 de fevereiro de 1998 (fls. 11), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 102 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, na qual registro de vínculo empregatício urbano no período de 09.10.1976 a 14.10.1976 (fls. 12/15); consulta de recolhimentos à Previdência Social, emitida pelo INSS, na qual a existência de contribuições relativas às competências de novembro de 1992 a setembro de 1994, de abril a junho de 1995, novembro de 2001, e de julho de 2002 a dezembro de 2008 (fls. 16/17).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (30.03.2009 - fls. 23vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008).

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder aposentadoria por idade urbana nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EURIDES DIONISIO CASTILHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB, em 30.03.2009 (data da citação - fls. 23 vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010742-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010742-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JURACI DE CASTRO

ADVOGADO : JOSE VALDIR MARTELLI

No. ORIG. : 09.00.00017-7 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, sem registro, no período de 25.04.1964 a 31.10.1979, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar que o autor laborou em atividade rural no período correspondente a 25.04.1964 a 31.10.1979, condenando a autarquia a implantar a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ingresso da demanda (11.02.2009). Condenou a autarquia-ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. As parcelas vencidas serão acrescidas de

juros de 1% ao mês, a partir da citação, e corrigidas monetariamente de acordo com os índices oficiais previstos na legislação previdenciária.

Em razões recursais, pleiteia o INSS seja a r. sentença submetida ao reexame necessário. Sustenta, em síntese, a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, devendo o termo inicial para contagem do tempo de serviço rural ser fixado na data do primeiro do título eleitoral do autor. Caso mantida a condenação, requer: que os honorários advocatícios sejam mantidos, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ); a isenção da autarquia ao pagamento de custas; que a aplicação da correção monetária seja feita com a incidência dos índices legalmente previstos, a contar do ajuizamento da ação (Súmula nº 148 do STJ); que os juros de mora tão-somente incidam a partir da data da citação válida (Súmula nº 204 do STJ); que o INSS seja condenado a conceder o benefício a partir da citação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não havendo como precisar o valor de condenação, é de ser a r. sentença submetida ao reexame necessário.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 25.04.1964 a 31.10.1979, para, somado aos períodos incontroversos, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Certidão de Nascimento do autor, onde consta o nascimento em domicílio na Fazenda Tapada (fls. 22); Livro de Matrícula da Escola Mista da Fazenda São José, que abrange período de 15.02.1960 a 16.02.1968, onde consta a matrícula do autor e de seu irmão e a anotação da profissão do pai lavrador, e que sua família residia na Fazenda São José (fls. 23/50); Título Eleitoral do pai do autor, expedido em 20.07.1958, onde consta a profissão lavrador (fls. 51); Notas Fiscais de Entrada de Mercadorias, com datas de 28.08.1968 e 19.07.1969, onde consta que o pai do autor comercializava café em côco (fls. 52/53); Título Eleitoral do autor, expedido em 28.07.1970, onde consta a profissão lavrador (fls. 54); Certificado de Dispensa de Incorporação, expedido em 19.03.1971, onde consta que o autor foi dispensado do serviço militar por residir em zona rural de município tributário de Órgão de Formação de Reserva e residência na Fazenda São José (fls. 55); Notas Fiscais de Entrada e de Produtor Rural, com datas de 10.08.1971, 25.08.1972, 26.07.1973, 22.08.1974, 01.05.1975, 17.01.1976, 05.06.1976, 22.01.1977, 20.05.1978 e 17.04.1979, onde consta que o pai do autor comercializava café, arroz e mamona, tendo como endereço a Fazenda Maria José, situada no Bairro São José, Município de Itápolis/SP (fls. 56/68); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, emitida em 04.10.1978, onde consta endereço a Fazenda São José, Itápolis/SP, e registro como trabalhador rural na Fazenda São José no período de 01.11.1979 s/anotação de data de saída e anotações de alteração de salário na função de trabalhador rural, sendo a última alteração em 01.11.1984; anotações de registro como frentista de posto de gasolina nos períodos de 01.08.1985 a 01.07.1996 e de 02.01.2001 s/anotação de data de saída (fls. 69/81); Rescisão de Contrato de Trabalho da Fazenda São José onde consta admissão em 01.11.1979 e desligamento em 26.05.1985 (fls. 82); Certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Itápolis relativa ao imóvel Fazenda São José (fls. 131/134).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.*

*2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.***

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período reconhecido na r. sentença (fls.138/142).

Ademais, não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade, *in verbis*:

**DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento"(AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)(...).

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente.*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção*

deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91. II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem registro, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos anotados em Carteira de Trabalho, conforme assinalado na r. sentença, o autor totaliza pouco mais de trinta e sete anos, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.03.2009-fls. 105), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 96).

Deixo de apreciar os pedidos do INSS no tocante à verba honorária, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JURACI DE CASTRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 12.03.2009 (data da citação-fls. 105), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015704-58.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015704-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO FERREIRA BRITO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA MIGLIORANCA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP

No. ORIG. : 06.00.00238-4 1 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo da parte autora em face de sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento na esfera administrativa (21.10.2004), com renda mensal inicial a ser calculada de acordo com a legislação de regência. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 deste TRF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até o efetivo desembolso. Deixou de condenar a autarquia ao reembolso de custas por ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor total das prestações em atraso corrigidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, aduz o INSS, em síntese, a ausência de comprovação do alegado labor rural exercido pela autora, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Requer a reforma integral da r. sentença.

Apela adesivamente a parte autora, pleiteando a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a implantação do benefício. Requer o provimento do recurso, com a reforma da r. sentença no ponto impugnado.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

### Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não é de ser conhecida a apelação interposta pela autarquia previdenciária, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

Com efeito, na presente ação discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana. No entanto, em suas razões recursais, a autarquia previdenciária aduz que "*Não há nos autos qualquer início de prova escrita que justifique o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade (Súmula 149 do STJ). O reconhecimento da idade e da atividade rural lastreado em depoimentos testemunhais é insuficiente para comprovar a efetiva prestação laboral no período pretendido e é óbice intransponível nas disposições legais específicas - art. 55, § 3º, da Lei 8213/91; art. 60, § 5º e art. 61 do Decreto n. 2172, de 05.03.97.*" Por fim, arremata afirmando que "*(...) a pretensão da Recorrida não pode ser acolhida, uma vez que a ausência de comprovação documental suficiente desautoriza o reconhecimento do tempo de serviço rural para os períodos requeridos, além de não haver comprovação sólida de que tenha exercido atividade rural no período determinado pela legislação previdenciária.*"

Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "*não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida*" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Passo à análise do mérito por força do reexame necessário.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.*

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007;

REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº

450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº

884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz,

5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ

29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 15 de dezembro de 1994 (fls. 10), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 72 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos: fls. 11/12 - Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, onde consta o registro de vínculo empregatício no período de 01.06.1957 a 30.04.1969; e carta de comunicação de decisão da Previdência Social, em que esta reconhece que a autora comprovou 94 meses de contribuição (fls. 14).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21.10.2004 - fls. 14), corrigindo-se o erro material constante do dispositivo da r. sentença que consignou equivocadamente a data de 29.09.2006.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, ao recurso adesivo da parte autora e à remessa oficial, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUZIA MIGLIORANÇA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.10.2004 (data do requerimento administrativo - fls. 14), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018329-65.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018329-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA PEREIRA MACEDO RAFAEL  
ADVOGADO : FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO  
No. ORIG. : 08.00.00125-3 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, incluindo o abono anual. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, e juros legais de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e a não comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso mantida a condenação, pugna pela isenção das despesas processuais e pela redução da verba honorária para o percentual de 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09 de outubro de 2008 (fls.08), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 03.06.1972, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.11); declaração assinada por Katsuhiko Hirose, afirmando que o marido da autora trabalhou na propriedade do declarante, denominada Sítio Hirose, no município de São Miguel Arcanjo, no período de 05/1992 a 06/1997, na função de trabalhador rural braçal (fls.13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE**

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 58/60).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 16).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a isenção das despesas processuais, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELZA PEREIRA MACEDO RAFAEL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.02.2009 (data da citação - fls.21v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019956-07.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.019956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00057-4 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Deodato Junior de Moraes, a partir da data do óbito, incidindo correção monetária e juros de mora, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada a união estável da autora com o *de cujus*. Subsidiariamente, requer a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da autora à fl. 116/119.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial.**

Tenho por interposto o reexame necessário, tendo em vista que a sentença prolatada nos autos é posterior a 13.06.97, quando foi editada medida provisória que resultou na Lei 9.469/97, não se enquadrando tampouco na exceção prevista no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Deodato Junior de Moraes, falecido em 30.01.2008, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A qualidade de segurado do falecido é inquestionável, vez que este recebia o benefício de auxílio-doença à época do óbito, conforme CNIS de fl. 30.

A comprovação da união estável entre a autora e o falecido restou evidenciada através do início de prova material trazido aos autos, a saber: autorização para internação hospitalar e termo de responsabilidade solidária, firmados com o

Hospital Policlín 9 de Julho, nos quais consta o nome da autora como esposa e responsável pelo *de cujus* (04.01.2008 - fl. 21/22); justificativa de atendimento emitida pelo citado hospital, atestando que a autora estava acompanhando o Sr. Deodato, na condição de sua esposa (fl.23); procuração assinada pelo falecido outorgando poderes à autora junto ao INSS, constando, também, domicílio em comum (fl.24); requerimento administrativo de concessão de auxílio-doença e documento de atualização cadastral do INSS, assinados pela autora, em nome do *de cujus* (fl. 25/26).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.61/62) foram unânimes em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos e viviam como se casados fossem.

Assim, restando comprovada a união estável entre a autora e o "*de cujus*", a condição de beneficiária é consequência lógica, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Deodato Junior de Moraes.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (05.03.2008 - fl.18), uma vez que entre o referido requerimento e a data do óbito transcorreram mais de 30 dias, a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

O valor do benefício em comento deve ser apurado segundo o regramento inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º -A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05.03.2008). As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA JOSÉ GONÇALVES DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de PENSÃO POR MORTE implantado de imediato, com data de início em 05.03.2008, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021332-28.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DALVA MARIA CENTANIN DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00016-9 1 Vr GETULINA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de sua filha Giselli Aparecida da Silva, ocorrido em 20.02.2003, a partir da data do requerimento administrativo. O réu foi condenado ao pagamento das prestações vencidas, de uma só vez, com incidência da correção monetária a partir de quando devidas, com juros de mora legais, a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não há nos autos documentos comprovando a dependência econômica entre a autora e sua filha falecida.

Contrarrazões de apelação (fls. 76/78).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Giselli Aparecida da Silva, falecida em 20.02.2003, conforme certidão de óbito de fl. 20.

Indiscutível ser a requerente mãe da falecida, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 16 - certidão de nascimento; fl. 20 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dela, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

.....

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação à filha falecida também restou comprovada nos autos, de vez que a *de cujus* era solteira, não possuindo filhos e residindo com sua mãe, consoante se infere do cotejo do endereço constante da certidão de óbito (fl. 20) com aquele declinado na inicial (Rua Dom Pedro II, 547, Getulina/SP).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 50/51) foram unânimes em afirmar que a falecida morava com os seus pais e que ela ajudava nas despesas da casa. Informaram, ainda, que a família sempre necessitou do auxílio da filha.

De outra parte, a qualidade de segurado da falecida é incontroversa, porquanto esta exerceu atividade remunerada até 06.03.2002, conforme se verifica da anotação em CTPS (fl. 18).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de sua filha Giselli Aparecida da Silva.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (31.05.2005; fl. 21), momento no qual o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e, de forma decrescente, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **DALVA MARIA CENTANIN DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 31.05.2005, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024473-55.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024473-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES GONCALVES SOARES

ADVOGADO : ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

No. ORIG. : 09.00.00161-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, incluindo o décimo terceiro salário, desde a data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais, desde cada vencimento até o efetivo pagamento. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e a fragilidade da prova testemunhal, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15 de fevereiro de 2009 (fls.13), devendo, assim, comprovar 168 (cento e sessenta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de nascimento de filhos da autora, em 02.12.1978 e 09.03.1981, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.15/16); certidão de óbito de filha da autora, ocorrido em 06.05.1979, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora até 2009, por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 45/46). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.**

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.**

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rústica, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE LOURDES GONÇALVES SOARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.04.2009 (data do requerimento administrativo - fls.18), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024717-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024717-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELICE DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 07.00.00012-9 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho Evandro Luis de Oliveira, ocorrido em 16.03.2003, a partir da data da citação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente, com juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não há nos autos documentos comprovando a dependência econômica entre a autora e seu filho falecido.

Contrarrazões de apelação (fls. 71/73).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Evandro Luis de Oliveira, falecido em 16.03.2003, conforme certidão de óbito de fl. 13.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 08 - certidão de nascimento; fl. 13 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

.....

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos, de vez que o *de cujus* era solteiro, não possuindo filhos e residindo com sua mãe, consoante se infere do cotejo do endereço constante da certidão de óbito (fl. 13) com aquele declinado na inicial (Rua Ceará, 415 - Promissão).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 49/50) foram unânimes em afirmar que o falecido morava com a sua mãe e que ele a ajudava financeiramente. Informaram, ainda, que a autora fazia uns "bicos" como faxineira e que atualmente não estava trabalhando porque teve depressão profunda desde a morte de Evandro.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, porquanto este exerceu atividade remunerada até 16.03.2003, conforme se verifica da anotação em CTPS (fl. 11).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Evandro Luis de Oliveira.

Ante a ausência de recurso de apelação da parte autora, que formulou pedido na esfera administrativa, há que se manter o disposto na r. sentença recorrida, que fixou o termo inicial do benefício a contar da data da citação (27.07.2007; fl. 25v).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ADELICE DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 27.07.2007, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024911-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.024911-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALZIRA DA SILVA  
ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI  
No. ORIG. : 08.00.00133-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, sem prejuízo do 13º salário. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

Em suas razões recursais, o INSS alega a não comprovação da qualidade de segurada da autora. Alega também a ausência de início razoável de prova material e o não cumprimento do período de carência. Caso seja mantida a sentença, requer a fixação dos juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, pelos índices de juros e correção monetária aplicados à caderneta de poupança. Requer também a fixação da verba honorária em 5%. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31 de julho de 2006 (fls. 08), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: cópia da CTPS da autora, com registro de trabalho rural entre as datas de 30.08.1999 a 06.10.1999 (fls. 07).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A *eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*

2. A *parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.*

3. A *prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 54/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Saliente-se que, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, é devida ao trabalhador rural que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALZIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 11.09.2008 (data da citação - fls. 17.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025330-04.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.025330-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA BENEDICTA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DIOGO LEANDRO PARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00091-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIA BENEDICTA DE SOUZA em face de sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, que a perda da qualidade de segurada não obsta a concessão do benefício, posto que desnecessário o preenchimento simultâneo de todos os requisitos. Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença, a fim de ser concedido o benefício nos termos da exordial.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.*

*VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."*

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 03 de novembro de 1989 (fls. 10), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 60 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, onde constam registros de vínculo empregatício nos períodos de 01.01.1948 a 20.12.1950 e de 01.12.1951 a 01.10.1954 (fls. 11).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.09.2009 - fls. 29), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA BENEDICTA DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.09.2009 (data da citação - fls. 29), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026777-27.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.026777-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDA TEIXEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00008-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por APARECIDA TEIXEIRA DOS SANTOS em face da sentença que julgou improcedente ação ordinária objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, por não restar comprovado o preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a autora, em síntese, que encontram-se presentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade pleiteado, pois possui a idade mínima, ou seja 60 anos, bem como cumpriu a carência necessária, inclusive como rural e através de contribuições em atividade urbana, para a obtenção do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade depende do preenchimento dos requisitos previstos no art. 48 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento da carência. Registre-se ser aplicável na hipótese dos autos o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."*

Com efeito, a Lei nº 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§ 3º e 4º ao artigo 48 da Lei nº 8.213/91, dispondo que os períodos de contribuição referentes às atividades não-rurais podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) anos, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, *in verbis*:

*"Art. 48. (...)*

*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do seguro, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Acrescentado pela Lei nº 11.718, de 2008)*

*§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como seguro especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Acrescentado pela Lei nº 11.718, de 2008)"*

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.09.1965, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.16); declarações assinadas por Pedro Wilbur Penteadó Nichols em 25.01.1993 e 28.01.1993, onde consta que o marido da autora trabalhou em atividade rural, na propriedade do declarante, denominada Fazenda Colorado, nos períodos de 17.07.1954 a 17.08.1968 e 01.10.1969 a 12.01.1980 (fls.17 e 19).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, corroboram o exercício da atividade rural da autora até o ano de 1978 (fls. 55/56v.).

Assim, presente *in casu* o razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer o tempo de serviço prestado pela autora na atividade rural, no período de 1965 (ano de seu casamento - doc. fls. 16) a 1978.

De outra parte, consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a autora recolheu contribuições individuais nos períodos de 01/1994 a 03/1994, 05/1994 a 11/1994, 01/1995 a 11/1996, 01/1997 a 02/1997, 09/2003 a 02/2004, 04/2004 a 03/2005, 09/2005 a 12/2005, 02/2006 a 06/2006, 08/2006 a 09/2006, 12/2006 a 01/2007, 04/2007 a 08/2007 e 10/2007 (fls.20/23).

Dessa forma, considerando que a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 19.11.2005 (fls. 15) e comprovou o exercício de atividade rural no período de 1965 a 1978, bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias de 01/1994 a 03/1994, 05/1994 a 11/1994, 01/1995 a 11/1996, 01/1997 a 02/1997, 09/2003 a 02/2004, 04/2004 a 03/2005, 09/2005 a 12/2005, 02/2006 a 06/2006, 08/2006 a 09/2006, 12/2006 a 01/2007, 04/2007 a 08/2007e 10/2007, portanto, em números de meses muito superior à carência requerida, no termos art. 142 da Lei nº 8.213/91, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, na forma do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, acrescentados pela Lei nº 11.718/2008.

Nesse sentido o entendimento desta E. Décima Turma, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE . ATIVIDADE RURAL POSTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.**

I - A decisão agravada julgou comprovada a atividade rural de 17.07.1986 a 30.09.1998, na condição de segurado especial, mas destacou que a atividade rural anterior a novembro de 1991, na condição de segurado especial, não poderia ser computado para efeito de carência para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, motivo pelo qual não fazia jus a autora à aposentação nos termos deferidos na sentença.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu o §§3 e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008 ao introduzir o §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91 veio permitir a contagem de atividade rural, ainda que posterior a novembro de 1991, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.

IV - Uma vez que autora, nascida em 10.05.1958, contava com mais de 60 anos de idade à época do ajuizamento da ação, ocorrido em 29.09.2008, e manteve vínculos urbanos, de forma intercalada, de 10/1998 a 08/2006, que somados ao período de atividade rural totalizam o lapso temporal previsto para a concessão de aposentadoria comum por idade, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, no valor de 01 salário-mínimo, a contar da citação.

V - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido.

(AC 2009.03.99.025411-3, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 03.08.2010, D.E. 12.08.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ATIVIDADE URBANA. NOVA REDAÇÃO DO ART. 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/91. LEI Nº 11.718/08.**

I - Exercício de atividade rural comprovado por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

II - A Lei 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que para o segurado que atuou em atividade rural os períodos de contribuição referentes às atividades não-rurais podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - Aplicabilidade do art. 462 do Código de Processo Civil que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

IV - Tendo o autor completado 65 anos de idade, bem como cumprido tempo de atividade rural e urbana, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e conceder-se o benefício de aposentadoria comum por idade.

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 2005.61.22.000805-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 09.03.2010, D.E. 18.03.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REMESSA OFICIAL. OBRIGATORIEDADE. AGRAVO RETIDO. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ATIVIDADE URBANA. NOVA REDAÇÃO DO ART. 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/91. LEI Nº 11.718/08. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA.**

(...)

IV - Exercício de atividade rural comprovado por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

V - A Lei 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que para o segurado que atuou em atividade rural os períodos de contribuição referentes às atividades não-rurais podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

VI - Aplicabilidade do art. 462 do Código de Processo Civil que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

VII - Tendo a autora completado 60 anos de idade, bem como cumprido tempo de atividade rural e urbana, é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e conceder-se o benefício de aposentadoria comum por idade.

VIII - A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei 10.666 /2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no art. 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Agravo retido interposto pelo INSS não conhecido. Preliminares rejeitadas. Apelação do réu, no mérito, e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(AC 2009.03.99.000427-3, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 06.04.2010, D.E. 14.04.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). TRABALHO RURAL E CONTRIBUIÇÕES COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ART. 142 DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA COMPROVADA.**

*I - A requerente já se encontrava vinculada, como trabalhadora rural, ao Regime da Previdência Social antes do advento da Lei 8.213/91, por conseguinte o cumprimento da carência para fins de benefício de aposentadoria urbana por idade, deve observar a tabela prevista no art. 142 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar no cumprimento de 180 contribuições.*

*II - O entendimento esposado na decisão agravada quanto à utilização da atividade rural como prova de filiação, encontra-se atualmente expressamente respaldado na própria legislação previdenciária, uma vez que a Lei 11.718 de 20.06.2008 ao acrescentar os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a dispor que o período de atividade rural anterior à filiação à Previdência Urbana pode ser computado para efeito de carência na concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que tenham a idade mínima de 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), caso dos autos.*

*III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido."*

(AG em AC/REO 2008.03.99.063531-1, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 12.01.2010, D.E. 21.01.2010)

A renda mensal inicial do benefício deverá ser calculada nos termos do § 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de publicação da Lei nº 11.718 (23.06.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 25).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA TEIXEIRA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 23.06.2008 (data de publicação da Lei nº 11.718/08), e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma do art. 48, § 4º da Lei 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027204-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO MANOEL DOS SANTOS

ADVOGADO : CELIA APARECIDA MARCELINO

No. ORIG. : 08.00.00277-0 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 6% ao ano, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora (DIB: **06/09/1977**), foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Antonio Manoel dos Santos, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da parte autora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031799-66.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031799-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANILDA APARECIDA MININEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO  
CODINOME : ANILDA APARECIDA PIOLA MININEL  
No. ORIG. : 09.00.00084-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo da parte autora em face de sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento na esfera administrativa (25.07.2008 - fls. 15), a ser calculado na conformidade da média de contribuições, incluindo abono anual, e nunca inferior ao salário mínimo nacional. As prestações em atraso deverão ser corrigidas e pagas de uma só vez. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor das parcelas em atraso, com observância do disposto na Súmula nº 111 do C. STJ. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, aduz o INSS, em síntese, o não cumprimento da carência necessária, à época em que ingressou com o pedido administrativo, ressaltando que todos os requisitos devem ser cumpridos simultaneamente. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação dos juros de mora nos moldes da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência. Recorre adesivamente a parte autora, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% das prestações vencidas.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 28 de janeiro de 2002 (fls. 14), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 126 meses de contribuição - consoante documentação acostada aos autos: resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição e comunicação de decisão da Previdência Social, nas quais a autarquia previdenciária reconhece que a autora comprovou o recolhimento de 133 meses de contribuição até 25/07/2008 (fls. 14/15).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Quanto aos juros de mora, estes incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANILDA APARECIDA MININEL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.07.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 15), e renda mensal inicial a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032495-05.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032495-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUIDO ARRIEN DUARTE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAULINA SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
No. ORIG. : 03.00.00225-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data citação. As parcelas vencidas deverão ser atualizadas de acordo com os critérios especificados na Lei de Benefícios e no Provimento nº 24/97 e acrescidas de juros de mora incidentes a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora por todo o período alegado e a fragilidade da prova testemunhal. Aduz, ainda, a não comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária no percentual de 5% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, pela isenção das custas, pela incidência da correção monetária de acordo com os índices legalmente previstos (Súmula nº 148 do STJ), a partir do ajuizamento da ação, e dos juros de mora a partir da citação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23 de outubro de 2000 (fls.11), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 21.05.1984 a 30.06.1984 e 01.07.1996 a 03.06.1999 (fls.13/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 52/53).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Deixo de apreciar o pedido do INSS no tocante aos juros de mora, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a isenção de custas e a verba honorária nos termos acima explicitados, mantida no mais a r. sentença.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DAULINA SOARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.04.2004 (data da citação - fls.18v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035153-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035153-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZORAIDE BORBOLAN ARANTES

ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO

No. ORIG. : 09.00.00141-3 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, 28.10.2009. Condenou a autarquia ao pagamento das prestações vencidas, inclusive gratificação natalina, desde a data do início do benefício fixada na sentença. Correção monetária de acordo com o manual de orientação e procedimentos para cálculos judiciais da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos do art. 406 do C.C. c.c. art. 161 do CTN, até 30 de junho de 2009. A partir de 01 de julho de 2009 deverão incidir juros e correção monetária obedecendo aos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, ou seja, TR+ Juros de 0.5% ao mês, nos termos do art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.690/09. Honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS alega a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alega também a não comprovação do período de carência pela parte autora e o exercício de atividade urbana pelo marido. Caso seja mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% e que os juros de mora sejam aplicados após a citação válida, nos termos da Súmula 204 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de março de 2007 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 31.07.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 13); certidão de nascimento de filha da autora, ocorrido em 29.06.1972, onde consta a profissão do marido como lavrador (fls. 14); certidão do Cartório Eleitoral da 99ª zona eleitoral, datada de 01.08.2001, em nome do marido da autora, onde consta em seus registros a profissão lavrador (fls. 15); título de eleitor do marido da autora, datado de 27.06.1963, onde consta a profissão lavrador (fls. 16/17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 47/48).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.
5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.**

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.**

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.
2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexistente, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de conhecer da impugnação quanto aos juros de mora a partir da citação, posto que nos termos da r. sentença. No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ZORAIDE BORBOLAN ARANTES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.10.2009 (data da citação - fls. 21v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035370-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035370-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA FERREIRA BARBOSA

ADVOGADO : ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 09.00.00073-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 06.05.1967 a 30.08.1983, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, mais abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, contados da data em que seriam devidas, sendo o valor do benefício calculado de acordo com a lei. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a inexistência de início de prova material da atividade rural exercida pela autora por todo o período alegado, bem como a impossibilidade de contagem do labor rural anterior a 1991 para efeito de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 1967 a 30.08.1983, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 17.07.1948, onde consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls. 20); certidão de casamento da autora, contraído em 20.12.1971, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 22).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período alegado (fls.68/70).

Assinalo, ainda, que consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "para reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material apresentado ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória." (RESP 949.257, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 25.10.2007, DJ 13.11.2007). No mesmo sentido: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 857.270, Rel. Min. Jane Silva, DJ 07.03.2008.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, no período de 06.05.1967 a 31.08.1983, e observados os demais períodos incontroversos com registro em Carteira de Trabalho (fls. 23/26), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 37 (trinta e sete) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (03.12.2008-fls.27), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado nos termos do disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.12.2008 - fls.27), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ZILDA FERREIRA BARBOSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 03.12.2008 (data do requerimento administrativo - fls.27), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035491-73.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.035491-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAIME BRANDAO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA

No. ORIG. : 08.00.00071-9 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, nos períodos de 01.12.1960 a 08.05.1972, 25.07.1972 a 25.11.1976, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. O MM. Juiz *a quo* julgou procedente a ação para: a) declarar como efetivamente trabalhado pelo requerente em atividade rurícola, sem registro em Carteira Profissional, os lapsos temporais compreendidos entre 01.12.1960 a 08.05.1972 e 25.07.1972 a 25.11.1976; b) determinar a averbação do período reconhecido; c) declarar o lapso total de atividade rurícola e urbana exercidos pelo autor em 43 anos, 09 meses e 18 dias; d) condenar a autarquia requerida a implantar, em favor do autor, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, no valor correspondente a 100% do salário de benefício, nos termos do art. 53, I, da Lei nº 8.213/91, jamais em valor inferior a

um salário mínimo. O benefício previdenciário será devido a partir da citação, sendo que os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária, contada a partir da propositura da presente demanda e juros legais de 1,0% ao mês, devidos a partir da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, excluindo-se as parcelas vencidas após a data da sentença, com fulcro no artigo 20, § 4º do CPC. Sem condenação em custas. Sentença não submetida ao reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, por parte do período alegado, bem como a impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% e em consonância com a Súmula nº 111, do STJ. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor nos períodos de 01.12.1960 a 08.05.1972, 25.07.1972 a 25.11.1976, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão da Prefeitura do Município de Adamantina, onde consta que o pai do autor era possuidor de imóvel rural, localizado no Bairro de Aidelândia, adquirido em 08.05.1972 e vendido em 04.03.1974 (fls. 14); certidão do Cartório dos Registros Públicos da Comarca de Adamantina, Estado de São Paulo, onde consta a profissão do pai do autor como lavrador e a aquisição de imóvel denominado Sítio Cana Verde, através de escritura pública de venda e compra em 22.03.1958 (fls. 15); livro de registro de matrícula de alunos do Grupo Escolar do Bairro de Aidelândia, relativos aos anos de 1961 a 1965, onde consta o nome do autor como aluno matriculado, a filiação e anotação da profissão do pai de lavrador (fls. 16/22); título de eleitor, com data de 20.08.1968, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 24).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúrcola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.*

(...)

*IV. Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

*3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

*4. Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.84/85).

Assinalo, ainda, que consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "para reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material apresentado ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória." (RESP 949.257, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 25.10.2007, DJ 13.11.2007). No mesmo sentido: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 857.270, Rel. Min. Jane Silva, DJ 07.03.2008.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

*3. Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e*

*benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*  
(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 26/32) e CNIS (fls. 56), conforme consignado na r. sentença, o autor completou 43 (quarenta e três) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JAIME BRANDÃO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 25.08.2008 (data da citação-fls.36-vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038195-59.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038195-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSEFA SPERANDIO CASTRO GUILHERME

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00296-3 2 Vr CATANDUVA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da propositura da ação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir juros de mora a partir da citação, descontando-se eventuais valores pagos a título de auxílio-doença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

À fl. 169, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

A parte autora apela, por seu turno, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício a contar da data do dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (17.11.2004).

O réu recorre, por seu turno, argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Contra-arrazoados os feitos pela parte autora e réu, respectivamente, à fl. 187/190 e 192/196.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 12.03.1952, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a qual está prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo médico pericial, elaborado em 01.07.2008 (fl. 130/136), aponta que a autora é portadora de espondiloartrose da coluna lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, impedida de exercer sua atividade habitual (rurícola), podendo ser readaptada, entretanto, para outra função de menor complexidade.

À fl. 23 dos autos, verifica-se que o benefício de auxílio-doença foi concedido até 16.11.2004 (fl. 83), sendo incontestado pela autarquia, portanto, o preenchimento dos requisitos referentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como a manutenção de sua qualidade de segurada, tendo sido ajuizada a presente ação em 17.05.2005, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja estando impedida para o exercício de sua atividade habitual (rurícola - fl. 14/19) e tendo em vista contar com 58 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data de sua cessação indevida (16.11.2004 - fl. 52), posto que não houve recuperação da autora (fl. 34), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo médico pericial (01.07.2008 - fl. fl. 130/133), devendo ser compensadas eventuais parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo médico pericial e **dou parcial provimento ao apelo da parte autora** para julgar parcialmente procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se a alteração do início de pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez para 01.07.2008.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039734-60.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JENI GONCALVES SOARES BELOTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS PASALO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00196-2 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP  
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da

parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora, nos termos definidos pela Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

**Da decadência:**

Releva notar que, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios relativos ao cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários apareceu de maneira inovadora, com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

Deriva, portanto, da legislação sobredita que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente pode compreender as relações constituídas a partir de sua regência, porquanto ela não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Na mesma linha, colhem-se, ademais, manifestações pretorianas:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/97 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos de lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (STJ - Resp nº 254.186/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJU de 27/08/2001).*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI. 1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528-97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material. 2. Precedentes. 3. Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 479964/RN; 6ª Turma; DJ: 10/11/2003 - PG:00220; Rel. Min. Paulo Gallotti).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo decadencial do direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes de 1997, cujo ato concessivo fora instituído pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/98 e alterado pela Lei nº 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997, data da nona edição da referida Medida Provisória. 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea*

"a". 4. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no REsp 863325/SC; 6ª Turma; DJ: 30/10/2007; Rel. Min. Hamilton Carvalho).

Consequentemente, que em sendo a decadência instituto de direito material, não pode emprestar efeitos retroativos à legislação em exame, sob pena de evidente afronta ao estabelecido no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como ao inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Além disso, registre-se que a regra da caducidade abarca apenas os critérios de revisão da renda mensal inicial, não podendo ser invocada para afastar ações revisionais que visam a correção de reajustes aplicados erroneamente às prestações previdenciárias. Nesses casos, o pagamento das diferenças apuradas encontrará como único obstáculo o lapso temporal abrangido pela prescrição - (artigo 103 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original). Nessa tônica, já dispunha a Súmula 163 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

#### **Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:**

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas

contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Cumprindo esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora (DIB: 21/10/1983), foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei n.º 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei n.º 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Jeni Gonçalves Soares Beloto, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da parte autora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei n.º 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040338-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENI PEGORARO  
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 10.00.00018-4 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 6% ao ano, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS argui, preliminarmente, a ocorrência da decadência do direito. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **DECIDO.**

##### ***Da decadência:***

Releva notar que, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios relativos ao cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários apareceu de maneira inovadora, com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

Deriva, portanto, da legislação sobredita que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente pode compreender as relações constituídas a partir de sua regência, porquanto ela não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Na mesma linha, colhem-se, ademais, manifestações pretorianas:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP 1.523/97 CONVERTIDA NA LEI 9.528/97 E ALTERADO PELA LEI 9.711/98. I - Desmerece conhecimento o recurso especial, quanto à alínea "c" do permissivo constitucional, visto que os acórdãos paradigmas se referem aos efeitos de lei processual, enquanto o instituto da decadência se insere no campo do direito material. II - O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97, data da nona edição da MP 1.523/97. III - Recurso conhecido em parte e, nessa desprovido." (STJ - Resp nº 254.186/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJU de 27/08/2001).*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO BENEFÍCIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.728/97. APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS SOB A VIGÊNCIA DA NOVA LEI. 1. O prazo de decadência para revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528-97, que alterou o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material. 2. Precedentes. 3. Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 479964/RN; 6ª Turma; DJ: 10/11/2003 - PG:00220; Rel. Min. Paulo Gallotti).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o prazo decadencial do direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes de 1997, cujo ato concessivo fora instituído pela Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/98 e alterado pela Lei nº 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997, data da nona edição da referida Medida Provisória. 2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a". 4. Agravo regimental improvido." (STJ - AgRg no REsp 863325/SC; 6ª Turma; DJ: 30/10/2007; Rel. Min. Hamilton Carvalhido).*

Consequentemente, que em sendo a decadência instituto de direito material, não pode emprestar efeitos retroativos à legislação em exame, sob pena de evidente afronta ao estabelecido no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como ao inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Além disso, registre-se que a regra da caducidade abarca apenas os critérios de revisão da renda mensal inicial, não podendo ser invocada para afastar ações revisionais que visam a correção de reajustes aplicados erroneamente às prestações previdenciárias. Nesses casos, o pagamento das diferenças apuradas encontrará como único obstáculo o lapso temporal abrangido pela prescrição - (artigo 103 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original). Nessa tônica, já dispunha a Súmula 163 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

#### ***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora (DIB: **01/02/1983**), foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato

processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Geni Pegoraro, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da parte autora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042768-43.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.042768-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MARCELO VIEIRA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP  
No. ORIG. : 09.00.00068-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora à razão de 6% ao ano, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**D E C I D O.**

***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23, da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

Cumprindo esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na

Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora (DIB: **02/02/1985**), foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal de 1988 e posteriormente à Lei nº 6.423/77, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação da ORTN/OTN/BTN, relativa ao período dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, considerando-se o reflexo do recálculo em todas as rendas mensais seguintes.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Hélio de Almeida, a fim de que o Instituto promova a imediata revisão do benefício da parte autora, cuja renda mensal inicial - RMI deverá ser recalculada por meio da aplicação da ORTN/OTN/BTN, na correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, compreendidos no período básico de cálculo dos benefícios, inclusive para efeitos do artigo 58 do ADCT, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Ressalve-se que, caso o recálculo determinado com base na aplicação do disposto na Lei nº 6.423/77 e determinado pelo decisório resulte em RMI inferior à auferida pelo segurado, o INSS deverá manter o valor apurado administrativamente.

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042769-28.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.042769-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ALCIDES DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 05.00.00556-5 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a correção dos salários-de-contribuição do benefício da parte autora, com a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao recálculo da RMI do benefício do autor, com a aplicação, na correção monetária dos salários-de-contribuição, da variação do IRSM referente à fevereiro de 1994, condenando a autarquia federal, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, observando-se a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, mais juros de mora fixados em 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Agravo retido interposto em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela nas fls. 52/61.

Nas razões recursais, a parte autora requer a apreciação do agravo retido e, no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, com a aplicação da correção monetária e dos juros de mora sobre as parcelas que antecedem o ajuizamento da ação e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

#### **DE C I D O.**

Inicialmente, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil.

#### ***Do IRSM integral do mês de fevereiro de 1994, na ordem de 39,67%:***

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...*Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.*", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

***"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.***

*1. Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.*

*2. (...omissis...)*

*3. (...omissis...)*

*4. Agravo desprovido."*

*(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).*

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o

desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

Cumprido esclarecer que a correção monetária deve incidir sobre os todos os valores em atraso, e deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Merece parcial reforma o *decisum* no tocante aos honorários advocatícios, devendo estes ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, haja vista que o benefício da parte autora foi concedido em **14/03/1995**, o mesmo faz jus ao recálculo da renda mensal inicial com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% no salário-de-contribuição.

Posto isso, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **e dou parcial provimento à apelação interposta pela parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária deve incidir sobre os todos os valores em atraso, e deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e para fixar a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ), **e dou provimento ao agravo retido interposto, para que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Alcides de Oliveira Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, devendo ser recalculada sua renda mensal inicial - RMI por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente à variação percentual de 39,67%, referente ao IRSM, relativo ao mês de fevereiro de 1994, aos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, independentemente da adesão ao acordo ou transação judicial prevista no artigo 2º da MP n.º 201/2004, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão submetida ao reexame.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043090-63.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.043090-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : VAGUINALDO BENTO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00040-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Vaguinaldo Bento da Silva em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de incapacidade para o trabalho, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado os arts. 11 § 2º e 12 última parte da Lei nº 1.060/50.

Apelou o autor pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando que a perda de um olho prejudica muito o desempenho na realização das suas atividades laborativas de trabalhador rural, uma vez que seu quadro não tem reversão.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS juntada aos autos com a inicial (fls. 18/36), bem como comunicação de decisão de concessão de benefício (fls. 14) comprovando que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 02.10.2006, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 69/74 e 88) que o autor, hoje com 39 anos de idade, sofreu acidente em agosto de 2006, desenvolvendo uma lesão na córnea no olho direito, levando a um déficit importante de visão nesse olho. Conclui o perito médico que o autor não se encontra incapacitado para o trabalho, tendo em vista sua visão normal no olho esquerdo. Afirma que sua atividade de trabalhador rural não exige uma visão perfeita de ambos os olhos, sendo compatível, portanto, com a visão monocular.

Desta forma, não configurada a incapacidade permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto sendo o autor portador de perda permanente da visão do olho direito, cabível a apreciação de auxílio-acidente.

Frise-se que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que se concede auxílio-acidente, ainda que a pretensão deduzida seja a concessão da aposentadoria por invalidez, conforme se observa dos julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.**

- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

- Não ocorre julgamento *extra petita* na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.

- Recurso especial não conhecido."

(REsp. nº 412.676/RS, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ 19.12.2002)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". RECURSO ESPECIAL.**

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento "extra petita" pelo Acórdão que concede Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso Especial provido."

(REsp. nº 255.776/PE, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, v.u., DJ 11.09.2000)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO PEDIDO EM FUNÇÃO DO CARÁTER SOCIAL DA MATÉRIA. PRECEDENTES. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado na alínea "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que restou assim ementado, no que interessa (fl. 116):

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA - PRELIMINARES REJEITADAS - DESNECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. (...) 2 - Embora a pretensão do autor, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o órgão julgador, após a análise das provas produzidas nos autos conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um minus em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão extra petita.

3 - (...) Apelo a que se dá parcial provimento."

Nas razões do especial (fls. 121/131), aponta a autarquia recorrente violação aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil; 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93.

Sustenta, para tanto, que: a) a ilegitimidade do INSS para responder às ações em que se pleiteiam os benefícios concedidos no art. 203 da Constituição Federal; b) o Tribunal a quo julgou extra petita e cerceou o seu direito de defesa ao deferir ao autor benefício diverso do pleiteado na petição inicial.

Não oferecidas as contra-razões (fl. 139) e admitido o recurso na origem (fl. 140), foram os autos encaminhados a esta Corte.

É o relatório.

Quanto à suposta contrariedade aos arts. 32 do Decreto nº 1.744/95 e 12, inciso I, da Lei nº 8.742/93, o recurso não merece prosperar. (...)

Quanto à alegada ofensa aos arts. 267, inciso VI, e 460 do Código de Processo Civil, a insurgência não merece acolhida.

No caso dos autos, o Tribunal de origem entendeu que, embora o autor tenha pleiteado a aposentadoria por invalidez, nada obsta ao julgador, com base no conjunto fático-probatório, conceder o benefício de renda mensal vitalícia.

Afirma, ainda, que não houve julgamento extra petita. Confira-se trecho do voto condutor do aresto combatido (fls. 109/110)

"Por outro lado, quanto à arguição de nulidade da r. sentença recorrida, verifica-se que, embora a pretensão da autora, formulada na petição inicial, tivesse sido no sentido de ser-lhe concedida a aposentadoria por invalidez, nada impede que o julgador, após a análise das provas produzidas nos autos, conceda-lhe a renda mensal vitalícia, tendo em vista ser esta um minus em relação àquela, não caracterizando, assim, decisão extra petita."

Essa questão já foi objeto de exame perante esta Corte de Justiça.

Foi pacificado o entendimento de ser facultado ao juiz, diante da relevante questão social do tema, apresentar dispositivo normativo adequado à espécie, sem que isso implique em julgamento extra petita, com prejuízo para as partes, uma vez que tais benefícios são oriundos da mesma causa de pedir.

A propósito, colacionam-se julgados desta Corte de Justiça que tratam da matéria em tela:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.**

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença.

Precedentes.

Recurso não conhecido. (REsp 293.659/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 19/3/2001)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.**

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

2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.

3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.

4. Recurso especial improvido. (REsp 541.695/DF, Rel. Min. PAULO GALOTI, Sexta Turma, DJ de 19/3/2001) No tocante ao exame pela alínea "c" do permissivo constitucional, o recurso também não comporta trânsito, tendo em vista que o entendimento expandido no acórdão recorrido está em consonância com a atual e pacífica jurisprudência desta Corte. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial." (REsp. nº 321.155, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 23.11.2007)

No mesmo sentido: REsp. nº 193.220/SP, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª T, DJ 08.03.1999; REsp. nº 293.659/SC, Rel. Min. Félix Fischer, 5ª T, DJ 19.03.2001; REsp. nº 698.702, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26.03.2008.

O auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído que está apto para o trabalho, afirma que apresenta perda permanente da visão do olho direito. Assim, a teor do quadro nº 01 anexo III do Decreto nº 3.048/99, restou configurada a situação de "acuidade visual, após correção, igual ou inferior a 0,2 no olho acidentado", estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-acidente.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. QUALIDADE DE SEGURADO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I. Remessa oficial, tida por interposta, conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. O auxílio -acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

III. Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora encontra-se acometida de moléstia que restringe as atividades laborais que pode exercer, incapacitando-a de forma parcial e permanente para o exercício de suas atividades, o que gera o direito ao auxílio -acidente , uma vez implementados os requisitos legais necessários.

(...)

VIII. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida. Preliminar de apelação do INSS acolhida e, no mérito, apelação parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2001.61.83.000952-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 22.06.2009, v. u., DJF3 10.07.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO ACIDENTE. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE . COMPROVAÇÃO DE NEXO CAUSAL. RENDA MENSAL. OBSERVÂNCIA AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

I - Para a concessão da indenização prevista no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, quer seja por acidente do trabalho ou acidente de qualquer natureza, é imprescindível a comprovação do acidente que lhe deu causa, prova esta inexistente nos autos.

II - O laudo judicial revela que o apelado apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho decorrente das seqüelas deixadas pelo acidente sofrido.

III - No que tange ao cálculo da renda mensal deverá ser observado o disposto nos artigos 29 e 33, ambos da Lei nº 8.213/91.

IV - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

V - Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2001.03.99.021930-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 22.05.2007, v. u., DJU 06.06.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do auxílio-acidente é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. MÉTODO DE CORREÇÃO EXPOSTO NO RECURSO DE REVISTA Nº 9.859/74, DO EXTINTO SEGUNDO TRIBUNAL DE ALÇADA CIVIL DE SÃO PAULO. NÃO APLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ.**

*O termo inicial para o auxílio-acidente, não havendo pedido na esfera administrativa, será a data da juntada do laudo médico-pericial em juízo. Precedentes.*

(...)

*Agravo regimental a que se dá provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 811272 / SP, Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, Sexta Turma, j. 02.04.2009, v.u., DJ 27.04.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SÚMULA 44/STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. OMISSÃO QUANTO AO TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DA APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL.**

(...)

*2. A jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal pacificou o entendimento de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do auxílio-acidente conta-se da juntada do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*3. Embargos de declaração acolhidos em parte, para fixar como termo inicial do auxílio-acidente a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(STJ, EDcl nos EDcl no REsp 134338 / SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 27.03.2008, v.u., DJ 22.04.2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. FIXAÇÃO. PRÉVIA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. RECURSO IMPROVIDO.**

*1. O termo inicial do auxílio-acidente, quando precedido de auxílio-doença, será o dia seguinte ao da cessação deste último benefício. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no Ag 811021/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 26.06.2008, v.u., DJ 04.08.2008).

*In casu*, observa-se que o autor recebeu auxílio-doença até 02.10.2006 (fls. 14), devendo, portanto, ser esta a data de início do benefício de auxílio-acidente.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 02).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do autor para conceder o auxílio-acidente na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado VAGUINALDO BENTO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-acidente, com data de início - DIB 02.10.2006 (data da cessação do auxílio-doença - fls. 14), e renda mensal inicial - RMI de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044862-61.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.044862-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA JOSE LIMA VICENTE

ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00053-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

Às fls. 37, o MM. juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* revogou a antecipação da tutela e julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme detalhamento de crédito (fls. 26), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 15.01.2009, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 81/85) que a autora é portadora de ombro doloroso à direita. Afirma a perita médica que a autora refere dor aos movimentos de rotação do ombro direito. Conclui, porém, que a autora está apta para o trabalho.

Embora a perita médica tenha concluído que a autora está apta para o trabalho, afirma que a autora refere dor aos movimentos de rotação do ombro direito. Ademais, observa-se do atestado médico de fls. 86 que a autora encontra-se em tratamento ortopédico e fisioterápico por ser portadora de tendinopatia de ombros esquerdo e direito de caráter crônico, com grande limitação de sua capacidade laborativa, não possuindo condições para o trabalho por tempo indeterminado, fato respaldado pelas análises diagnósticas de fls. 88/89 e pelo atestado médico de fls. 87, onde consta que a autora apresenta tendinopatia crônica do supra-espinal e subescapular em ombro direito e tendinose do subescapular e tendinopatia e tendinose do tendão supra-espinal em ombro esquerdo, com diminuição de movimentos e quadro algíco intenso.

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 53 anos de idade, que exerça suas atividades habituais apesar do quadro algíco, devendo ser submetida a tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 529.285.783-8, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 37).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSE LIMA VICENTE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 529.285.783-8, compensados os valores recebidos a título da antecipação da tutela, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045971-13.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.045971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO MARCIO PEDROSO incapaz  
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE  
REPRESENTANTE : NILCE MARIA LIMA PEDROSO  
No. ORIG. : 07.00.00042-1 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (26.12.2006 - fls. 20). As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas montariamente nos termos da Lei nº 6.899/81 (Súmulas nºs 43 e 148 do STJ), a partir de cada vencimento (Súmula nº 08 deste TRF), observando-se os critérios de atualização dos benefícios previdenciários previstos na Resolução 242/2001 do CJF e Provimento nº 26/COGE 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados, regressivamente, e de forma simples, desde a data da citação. A partir de 30.06.2009, a atualização monetária e os juros de mora serão aplicados na forma da Lei nº 11.960/2009. Sucumbente, o INSS arcará com as despesas processuais e com os honorários advocatícios, fixados em 10% do valor total da condenação, excluídas as prestações que se vencerem após a sentença (Súmula nº 111 do STJ), bem como dos honorários definitivos do perito médico, arbitrados em R\$ 200,00, atualizados a partir da data da sentença (Resolução nº 541/2007 do CJF). Isento o réu do reembolso das custas, em razão da justiça gratuita. Dispensado o duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 5% das prestações vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 201/208, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE***

**MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Ino existência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)**

***O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.***

***Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."***

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

***"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:***

***"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.***

*1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)*

*2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.*

*(...)" (fl. 109).*

*No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:*

*RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).*

*Isso posto, nego seguimento ao recurso."*

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 31 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 12), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 122/136, constata-se a incapacidade total e permante da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de retardo mental moderado e surdo-mudez, com alterações no comportamento, de caráter e afetivo.

O estudo social de fls. 95/98 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante asseverado na r. sentença às fls. 164 e 168: "Já no tocante à condição do autor de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, o relatório de estudo social elaborado às fls. 95/98 apontou que o suplicante reside apenas com sua genitora - acometida de diversos problemas de saúde - em imóvel financiado. A renda mensal familiar é de R\$ 450,00, proveniente do salário recebido pela genitora do requerente, que é divorciada e exerce a função de meio oficial de cozinha. A família do autor possui elevadas despesas com a prestação do financiamento do imóvel, tarifas de água e energia elétrica e medicamentos não encontrados na rede pública. A aludida renda mensal revela-se, à evidência, insuficiente para prover o adequado sustento da família, que estenta reduzido nível sociocultural. O teor do relatório social, ademais, comprova a situação de miserabilidade econômica do requerente e de sua genitora, os quais, como visto, apresentam atualmente precárias condições de saúde."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO MARCIO PEDROSO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 26.12.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 20), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000671-34.2010.4.03.6117/SP  
2010.61.17.000671-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SEBASTIANA ALVES DE MOURA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006713420104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Sebastiana Alves de Moura do Nascimento em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ao fundamento da ausência de incapacidade para atividades habituais ou preexistência da moléstia. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando suspensa a exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50. Isento de custas.

Apelou a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à concessão do benefício. Alega que não há qualquer prova de preexistência da incapacidade.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão de pedido de benefício, expedido pela previdência social (fls. 21), comprovando que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 24.01.2010, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 53/56) que a autora é portadora de artrose da coluna lombar, hipertensão arterial e diabetes. Afirma o perito médico que há incapacidade parcial para as atividades braçais, mas com tratamentos médicos e fisioteráticos adequados, é possível haver melhora importante das dores lombares.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, apresentando a autora dificuldade para realização das atividades domésticas, cabível a apreciação do restabelecimento do auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.***

*- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

*- (...)*

*- A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a*

autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha concluído que a autora não se encontra incapaz para exercer atividades domésticas, afirma que ela se encontra incapaz para atividades braçais intensas. Aduz, ainda, o perito médico, que a incapacidade da autora é "permanente em princípio, porém pode haver melhora com tratamento adequado". Desta forma, resta claro que, devido às patologias que a autora apresenta, ela não tem condições de, no momento, retomar suas atividades laborativas, devendo fazer um tratamento médico até a efetiva melhora de seu quadro. Assim, encontram-se presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez. Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, observa-se que as moléstias apresentadas pela autora anteriormente, ainda não obtiveram cura, devendo ser restabelecido o auxílio-doença desde a sua indevida cessação (24.01.2010 - fls. 21).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 25).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, caput e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SEBASTIANA ALVES DE MOURA DO

NASCIMENTO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença desde a sua indevida cessação (DIB -24.01.2010) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-07.2010.4.03.6138/SP  
2010.61.38.000397-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRIS MARIA MARTINS MUTO

ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI e outro

No. ORIG. : 00003970720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária (Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região e Resolução nº 242/01 do Conselho da Justiça Federal) e de juros de mora desde a citação, à taxa de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e de 12% ao ano a partir de então. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação do termo inicial do benefício, dos juros de mora e da correção monetária na data da propositura da ação, bem como a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação ou para seis salários mínimos.

Com para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a recolhimentos - CNIS (fls. 83/84), comprovando que a autora estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 105/107) que a autora, costureira, hoje com 69 anos de idade, é portadora de hipertensão arterial sistêmica e insuficiência cardíaca grave.

Afirma o perito médico que a autora se apresenta dispnéica e hipertensa, com taquicardia parassistólica (140 batimentos por minuto). Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e definitiva.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.**

**INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jedíael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.**

**PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. *O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. *Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. *Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo (16.06.2003 - fls. 16), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação (19.01.2005 - fls. 71), conforme fixado na r. sentença. A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue a do principal, nos termos do art. 500, *caput* e III, do CPC (v.g. STJ, AgRg no Ag 822052/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03.06.2008, DJe 17.06.2008; STJ, AgRg nos EDcl no Ag 823245/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, j. 08.05.2007, DJ 31.05.2007).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRIS MARIA MARTINS MUTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 19.01.2005 (data da citação - fls. 71), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005069-08.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005069-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DA PAZ  
ADVOGADO : CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00072217520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, inofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1º- A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 09 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FELIX ROSA

ADVOGADO : WALTER BORDINASSO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00227-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 01.01.1965 a 31.12.1979, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$300,00 (trezentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 8.213/91.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente demonstração do trabalho rural exercido, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal. Requer o reconhecimento do período de atividade rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.01.1965 a 31.12.1979, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 14.11.1984, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.15); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam diversos registros de trabalho rural (fls.16/26); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, em nome do autor, onde consta a profissão como lavrador, com data de 22.05.1974 (fls.71); declaração da Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo - Juízo da 139ª Zona Eleitoral de Taquaritinga, onde consta que o autor, por ocasião de sua regularização eleitoral, informou ter a ocupação principal de trabalhador rural (fls.74).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)  
**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**  
I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.  
(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)  
**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.51/53).

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 06.08.1966, quando completou 12 anos de idade (fls.15), consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

**"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005) (...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.  
5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 06.08.1966 a 31.12.1979, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ

27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, no período de 06.08.1966 a 31.12.1979, e observados os períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 16/26), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos, 1 (um) mês e 12 (doze) dias de serviço até a data da citação (10.03.2009 - fls.31v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.03.2009 - fls.31v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor, no período de 06.08.1966 a 31.12.1979, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FELIX ROSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 10.03.2009 (data da citação - fls.31v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000837-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ODILIA MARIA BERNARDES UMBUZEIRO

ADVOGADO : SONIA LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00054-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ODILA MARIA BERNARDES UMBUZEIRO em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a autora nas custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, ficando a exigibilidade suspensa por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei 1.060/50.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, o preenchimento dos requisitos etário e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser concedido o benefício nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, manifesta-se às fls. 104/105, pela declaração de nulidade do processo, posto que o *Parquet* em primeiro grau não foi intimado a participar do feito.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade do processo, arguida pelo Ministério Público Federal, tendo em vista que o reconhecimento da procedência do pedido em sede recursal, *in casu*, afasta a existência de prejuízo à autora a quem se aproveitaria a declaração de nulidade, a teor do que dispõe o art. 249, § 1º, do Código de Processo Civil.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expandido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP,

decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.**

**INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000. Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao

inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):**

**"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."** (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

**RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010;

AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 65 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 12), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 50/51 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover à própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Consoante se recolhe dos autos, o núcleo familiar da autora é formado pela autora e seu marido, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser desconsiderados do cálculo da renda *per capita* os filhos maiores de 21 anos. A renda familiar provém da aposentadoria do marido da autora, no valor de R\$ 510,00 (um salário mínimo mensal). Ressalte-se que, nos termos do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, aplicável à hipótese, para fins de cálculo da renda *per capita* do núcleo familiar, deve ser desconsiderado o valor equivalente a um salário mínimo recebido pelo marido da autora, restando, dessa forma, configurada a condição de miserabilidade nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (24.03.2010 - fls. 47), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ODILA MARIA BERNARDES UMBUZEIRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 24.03.2010 (data do requerimento administrativo - fls. 47), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-89.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.001085-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LIZETE SILVA NOGUEIRA incapaz

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

REPRESENTANTE : HILDA NOGUEIRA DA SILVA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.04136-0 1 Vr AMAMBAl/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por LIZETE SILVA NOGUEIRA em face de sentença proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas e honorários em razão da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade, previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício e a inversão do ônus da sucumbência, nos termos da exordial.

Regularmente intimada, a autarquia deixou de oferecer contrarrazões, subindo os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 112/118 opina pelo desprovimento da apelação da autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: *"Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento"*. E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: *"A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993"*.

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Recl 4.363-Agr,

Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE**

**AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."** (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)**

**O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.**

**Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."**

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

**1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)**

**2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.**

**(...)" (fl. 109).**

**No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:**

**RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

**Isso posto, nego seguimento ao recurso."**

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 36 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 15), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 55/59 constata-se a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de paralisia cerebral, seqüela de meningite.

O estudo social de fls. 76/77, complementado às fls. 95, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas. Consoante se recolhe do laudo social, o núcleo familiar para fins de concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, é composto pela autora e sua mãe, sendo a renda familiar proveniente da pensão por morte recebida por esta, no valor de um salário mínimo mensal. Dessa forma, tendo em vista as necessidades especiais da autora e a idade avançada de sua mãe, bem como o fato de não poder exercer atividade laboral ante as necessidades da filha, resta configurada a condição de miserabilidade permissiva da concessão do benefício assistencial, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Tratando-se de restabelecimento de benefício assistencial, cancelado administrativamente, o termo inicial deve ser considerado na data do cancelamento do benefício nº 100.280.773-2/87 (fls. 18), pois, à época, a autora já era deficiente e não possuía meios suficientes para sua própria subsistência (v.g. AC 2003.61.20.006186-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08.01.2008, DJU 30.01.2008; AG 2004.61.23.000689-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 26.11.2007, DJU 23.01.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se aquelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigem a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LIZETE SILVA NOGUEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício assistencial nº 100.280.773-2/87, com data de início - DIB na cessação administrativa, conforme noticiado às fls. 18, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001285-96.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.001285-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MADALENA DOS SANTOS

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 06.00.00054-4 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor do salário mínimo, a partir da juntada do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre a condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando não comprovação da atividade rural pelo período de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

### **Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 99/103 (prolatada em 05.05.2010) concedeu a aposentadoria por invalidez, no valor do salário mínimo, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (11.11.2009 - fls. 79), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos cópia de certidão de casamento, contraído em 17.02.1987 (fls. 11), constando lavrador como profissão de seu marido; bem como cópia da CTPS de seu marido (fls. 14), onde constam vínculos empregatícios de natureza rural entre 31.10.2000 e 23.01.2001 e a partir de 06.02.2001, com data de saída em aberto.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos na audiência realizada em 05.05.2010, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 93/95), observando-se dos testemunhos das senhoras Geralda Maria de Jesus Costa e Maria Marluce Alves da Rocha que, mesmo com o problema na visão, a autora continuou a trabalhar até recentemente, não havendo de se falar em contradição com a afirmação da parte autora, durante o exame pericial, de que a partir de 2003 passou a enxergar somente vultos.

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*II - Agravo interno desprovido."*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

*"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.*

*2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.*

*3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3º., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.*

*4. É o relatório. Decido.*

*5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3º. do CPC.*

6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.

8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuísse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- *Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.*

- *A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.*

- (...)

- *De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.*

- *Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

*"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.*

*Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.*

*Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.*

*Após breve relatório, passo a decidir.*

*A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:*

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.*

*Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:*

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

*No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)*

*Cumprido esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.*

*Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.*

*Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

*A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Alcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.*

*À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.*

*Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.*

*Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.*

*A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,*

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

Frise-se que os vínculos como empregada doméstica na CTPS da autora entre 1975 e 1983 (fls. 12/13) não descaracterizam o exercício da atividade rural, tendo em vista que são anteriores à data de seu casamento (17.02.1987 - fls. 11), não havendo qualquer prova nos autos de que tenha exercido atividade urbana a partir de então. No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 80/83) que a autora, hoje com 58 anos de idade, é portadora de retinose pigmentar, hipertensão arterial e fibrilação atrial crônica, com comprometimento visual importante (cegueira legal). Afirma o perito médico que seu quadro clínico é irreversível. Conclui que a autora está total e definitivamente incapacitada para qualquer trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA MADALENA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 11.11.2009 (data da juntada do laudo pericial - fls. 79), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REGINALDO LOPES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA  
REPRESENTANTE : IVONE JESUS MAZETTI DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00117-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento administrativo (14.08.2007 - fls. 18), obedecidos eventuais reajustes que vierem a ser futuramente concedidos, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e com juros de mora a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau. Sem condenação ao ressarcimento de custas processuais, em razão da justiça gratuita. Quanto ao reexame necessário, observe-se o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 126/128, opina pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg

no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em conseqüência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):**

**"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)**

**O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.**

**Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."**

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

**RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 31 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 12), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 65/78, complementado às fls. 76/78, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de retardo mental moderado e epilepsia. Ressalte-se que o cumprimento do requisito previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 não foi objeto de impugnação pela autarquia previdenciária em suas razões de apelação, restando incontroverso em sede recursal.

O estudo social de fls. 51/53 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante relatou o *Parquet* Federal às fls. 127: "Quanto à hipossuficiência econômica, consta no laudo de estudo social de fls. 51/53, que o apelado reside com seus pais, em imóvel próprio, composto por três quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda do núcleo familiar do apelado advém exclusivamente da remuneração recebida pelo genitor, no valor de R\$ 700,00 mensais. Nesse sentido, verifica-se que o valor percebido pelo seu genitor, mostra-se manifestamente insuficiente para arcar com as necessidades do autor, pois além das despesas básicas da família, há despesas com medicamentos, já que nem todos são fornecidos na rede pública de saúde."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado REGINALDO LOPES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 14.08.2007 (data do indeferimento administrativo - fls. 18), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002801-54.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002801-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO CARVALHO FILHO

ADVOGADO : PRICILA PAVEZZI PINTO

No. ORIG. : 08.00.00081-3 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde a cessação do benefício nº 300.174.781-3, com correção monetária (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região) e juros de mora desde a citação nos termos da Lei nº 6.899/81. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurado. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, o autor comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 100/101).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão das patologias. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*

*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."*

*(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 128/136) que o autor, rurícola, hoje com 59 anos de idade, é portador de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas como arritmia e sopro sistólico em foco mitral, além de limitação da movimentação do tronco devido à presença de espondiloartrose da coluna vertebral. Afirma o perito médico que o autor necessita de tratamento especializado. Conclui que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deveria ser fixado na data da cessação do benefício nº 300.174.781-3, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, fixo o termo inicial do auxílio-doença na data do requerimento administrativo, conforme requerido na inicial.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, os juros de mora e isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEBASTIAO CARVALHO FILHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB 22.07.2008 (data do pedido administrativo - fls. 16), e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002846-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002846-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DILSON PEREIRA RIBEIRO

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO

No. ORIG. : 07.00.00090-6 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, retificada em sede de embargos de declaração, concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o referido benefício a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora desde os vencimentos das respectivas parcelas. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre o valor devido até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total para o trabalho.

Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, o autor comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme cópia da CTPS (fls. 11/13).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão das patologias. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 85/91) que o autor é portador de espondiloartrose e hérnia de disco lombar. Afirmam os peritos médicos que o autor apresenta marcha claudicante e dor discogênica lombar mecanopostural que piora ao movimento, atividade e esforço, melhorando com repouso. Conclui que o autor está parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho, com restrição para atividades que exijam sobrecarga da coluna lombar.

Embora os peritos médicos tenham avaliado o autor e concluindo por uma incapacidade apenas parcial, afirmam que apresenta marcha claudicante e dor discogênica lombar mecanopostural que piora ao movimento, atividade e esforço, melhorando com repouso. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir do autor, hoje com 36 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - ajudante geral e serviços gerais, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rural, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 29/30).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002972-11.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002972-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE DE SOUZA

ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00123-5 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou o autor requerendo, preliminarmente, sejam conhecidos os agravos retidos interpostos às fls. 103/104 e às fls. 24/26 da exceção de suspeição em apenso, determinando-se a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a concessão da antecipação da tutela.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia médica não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

*O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 173/177 analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

Frise-se que não há prova nos autos do suposto interesse da perita judicial no julgamento da causa em favor de uma das partes, não sendo aplicável, *in casu*, o art. 135, inciso V, do Código de Processo Civil.

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que, o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade

habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 80/81), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 16.12.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 173/177) que o autor é portador de osteoartrose. Afirma a perita médica que o autor apresenta acentuação da cifose dorsal, referindo dor lombar baixa ao flexionar a coluna lombar. Conclui, porém, que o autor não está incapacitado para o trabalho.

Embora a perita médica tenha concluído não ser o caso de incapacidade para o trabalho, observa-se do atestado médico de fls. 21 que o autor está em acompanhamento ortopédico devido à artrose de ombro direito, espondiloartrose cervical, artrose em joelhos, espondiloartrose lombar com lombociatalgia bilateral e cervicobraquialgia à direita, necessitando de tratamento com repouso e medicação, não estando apto a realizar suas atividades laborativas, fato respaldado pela análise diagnóstica de fls. 22/23. Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir do autor, hoje com 46 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de carpinteiro apesar do quadro algico, devendo ser submetido a tratamento médico até sua recuperação plena, encontrando-se presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pelo autor são as mesmas que autorizaram a concessão administrativa do auxílio-doença. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 129.786.492-9, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 53).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 129.786.492-9, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003025-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003025-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : AMILTON CARLOS GUILHEM

ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00015-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde a cessação administrativa, com correção monetária pelos índices legais a partir dos vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora legais desde a citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para 15% sobre as parcelas vencidas até a concessão do benefício.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contra-razões do INSS, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 80), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 30.11.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 90/93 e 114/120) que o autor, auxiliar do comércio, hoje com 43 anos de idade, é portador de hipertensão arterial, hipotireoidismo e quadro depressivo ansioso importante. Concluem os peritos médicos que o autor está temporariamente incapacitado para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, estando o autor temporariamente incapacitado para o trabalho, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.***

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.
6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.
7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do laudo pericial, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação do benefício nº 570.346.309-9, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 38).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a verba honorária na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado AMILTON CARLOS GUILHEM, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início na cessação do benefício nº 570.346.309-9, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE PIRES BIANCO

ADVOGADO : GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA

No. ORIG. : 05.00.00226-5 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo, com correção monetária desde os vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora

de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da correção monetária e juros de mora pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença e que seja declarada a prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme guias de recolhimento à previdência (fls. 11/26).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*

*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."*

(STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."*

*(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 116/120) que a autora, hoje com 69 anos de idade, é portadora de doença de Parkinson, hipertensão arterial sistêmica, arritmia cardíaca e lombalgia crônica aos esforços. Afirma o perito médico que a autora apresenta tremores nas mãos e nos pés e rigidez dos movimentos. Conclui que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

*- (...)*

*- Apelação provida.*

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 125.647.996-6, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e a justiça gratuita deferida (fls. 41).

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre o termo inicial do benefício (09.03.2003) e a data da propositura da ação (23.11.2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JUDITE PIRES BIANCO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início na cessação do auxílio-doença nº 125.647.996-6, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-34.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENEDITO PINTO DE MORAES

ADVOGADO : LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO

No. ORIG. : 09.00.00067-6 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 69, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora englobados até a citação e, após, de forma decrescente.

Condenou-o, ainda, às custas e despesas processuais de que não for isento e à verba honorária fixada em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando que a doença alegada pelo autor é preexistente a sua refiliação ao RGPS. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, da correção monetária a partir da propositura da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e dos juros de mora em 0,5% ao mês desde a citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e que seja declarada a isenção quanto às custas e despesas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil

reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme vínculos empregatícios do trabalhador - CNIS (fls. 30) e informações do benefício - INFBEN (fls. 32 e 42/43), comprovando que o autor estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15, II e § 1º, da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 62/64) que o autor, serviços gerais, hoje com 57 anos de idade, é portador de disfagia por megaesôfago e lombociatalgia. Conclui o perito médico que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Não há que se falar em doença preexistente à filiação ao RGPS, pois se observa das consultas ao CNIS e ao INFBEN (fls. 30, 32 e 42/43) que o autor possui vínculos empregatícios sem qualquer intervalo que implique perda da qualidade de segurado entre 17.05.1983 e 29.09.2003, gozou do auxílio-doença também sem intervalo que implique perda da qualidade de segurado no período de 24.03.2004 a 30.06.2006, foi admitido na empresa "Sheila Aparecida Bolgioni de Camargo Verduras" em 01.03.2008 e, a teor do laudo pericial, ficou incapacitado para o trabalho em 2008 (fls. 63), portanto, época em que estava dentro do "período de graça" previsto no art. 15, II e § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (28.04.2009 - fls. 16), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 18/19).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para isentá-lo das custas e despesas processuais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004130-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004130-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALDENORA BRAGA DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA

No. ORIG. : 09.00.00057-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício fixado.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, *v.u.*, DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, *v.u.*, DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, *v.u.*, DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 531.719.336-9 (04.12.2008 - fls. 72), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da citação (14.04.2009 - fls. 60), conforme fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Nro 8871/2011**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009675-17.1999.4.03.6106/SP  
1999.61.06.009675-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VIRGILIO CARLOS PAGLIARINI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA PAULA CORREA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 11-11-1999 em face do INSS, citado em 23-02-2000, visando ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, a ser reajustada de 89% (oitenta e nove por cento) para 90% (noventa por cento) do salário-de-benefício, considerando-se proporcionalmente o interregno de 5 (cinco) meses que supera os 33 (trinta e três) anos. Ademais, pleiteia a observância das contribuições efetivamente recolhidas no cálculo do salário-de-benefício, a aplicação da equivalência salarial estabelecida pelo artigo 58 do ADCT; bem como o reajuste dos salários-de-benefício pela variação INPC em substituição ao índice IGP-DI. Requer, outrossim, o pagamento das diferenças vencidas advindas da referida revisão.

Agravo retido da parte autora nas fls. 171/172, em que argumenta ser imprescindível a expedição de ofício ao INSS e a produção de perícia contábil, a fim de esclarecer os reajustes aplicados em seu benefício.

A r. sentença, proferida em 26-07-2002, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro nos artigos 295, parágrafo único, II, c/c 267, inciso I do Código de Processo Civil, por inépcia da inicial, sob o fundamento de que não restou especificada a causa de pedir. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (R\$ 1.832,40 - fl. 63), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a declaração de nulidade da r. sentença. Argumenta que não restou configurada a inépcia da exordial, posto que foram preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação processual. Aduz, ainda, nos termos do agravo retido interposto, a ocorrência de cerceamento de defesa, posto ser necessária a produção de prova pericial contábil a fim de atingir o valor dos reajustes a serem efetuados. Requer a declaração de nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou a aplicação do disposto no § 3.º do artigo 515 do Código de Processo Civil, para que seja reformado o *decisum*, nos termos da exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença, proferida em 26-07-2002, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro nos artigos 295, parágrafo único, II, c/c 267, inciso I do Código de Processo Civil, por inépcia da inicial, sob o fundamento de que não restou especificada a causa de pedir. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa (R\$ 1.832,40 - fl. 63), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a declaração de nulidade da r. sentença. Argumenta que não restou configurada a inépcia da exordial, posto que foram preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação processual. Aduz, ainda, nos termos do agravo retido interposto, a ocorrência de cerceamento de defesa, posto ser necessária a produção de prova pericial contábil a fim de atingir o valor dos reajustes a serem efetuados. Requer a declaração de nulidade da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, ou a aplicação do disposto no § 3.º do artigo 515 do Código de Processo Civil, para que seja reformado o *decisum*, nos termos da exordial.

Inicialmente, cumpre notar que a parte autora fez menção ao agravo retido anteriormente interposto em sua apelação (fl. 184), ocasião em que reiterou as razões contidas naquele recurso. Sendo assim, o agravo retido deverá ser conhecido.

Em seguida, observo que não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, por não depender de dilação probatória a resolução da causa. Verifica-se que a prova documental apresentada é suficiente para o julgamento da lide, sendo dispensável a produção de perícia contábil, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil. Nesta esteira, segue a jurisprudência:

*"REVISÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ART. 58 DO ADCT. CRITÉRIO APLICÁVEL ATÉ DEZEMBRO DE 1991. PERCENTUAL DE 147,06%. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL.*

*1. Não há necessidade de realização de perícia contábil quando as provas produzidas nos autos esclarecem de forma suficiente os fatos, permitindo-se verificar se o direito reclamado foi efetivamente aplicado, dando ensejo a julgamento antecipado da lide.*

*(...)*

*4. Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF da 3ª Região, Processo n.º 200003990548920, AC n.º 626798, 10ª T., Rel. Galvão Miranda, v. u., D: 26/07/2005, DJU: 17/08/2005, pág: 416)*

Ademais, afasto o entendimento de que a exordial seria inepta. Com efeito, verifica-se que a parte autora observou os requisitos estabelecidos no artigo 282 do Código de Processo Civil, dentre os quais a indicação do pedido de prestação jurisdicional e da correlata causa de pedir. Outrossim, a ausência de maior detalhamento na especificação das diferenças postuladas não constitui obstáculo à regularidade da relação jurídica processual, posto que não traz prejuízo à delimitação da lide e ao exercício do contraditório. Observe-se, ainda, o seguinte precedente desta E. Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ESPECIFICAÇÃO PRECISA DAS DIFERENÇAS POSTULADAS. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO. REQUISITOS.*

*I - Sendo o pleito deduzido de forma clara e precisa, existindo perfeita correlação entre o pedido formulado e sua fundamentação e acompanhado de documentos com os quais se pretende orientar o regular exame da causa, não há que se falar em inépcia da inicial.*

*II - Descabe o indeferimento liminar da petição inicial pelo fundamento esposado na sentença, isto é, pela ausência da indicação precisa das diferenças postuladas, tema que, como é cediço, é próprio à execução do julgado, acaso acolhida a pretensão inaugural.*

*III - Ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do art. 5º, XXXV, CF, que se tem por patenteada.*

*(...)*

*V - Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno do autos à origem, para regular prosseguimento do feito."*

*(TRF da 3ª Região, Processo n.º 95030014522, AC n.º 227094, 9ª T., Rel. Marisa Santos, v. u., D: 25/10/2004, DJU: 02/12/2004, pág: 481)*

Em seguida, observo que, apesar de ter sido extinto sem resolução do mérito, o processo teve regular processamento em primeira instância e houve conclusão da fase de instrução probatória, encontrando-se o feito em condições de ser julgado, o que permite o conhecimento imediato da lide por esta Corte, nos termos do art. 515, § 3º do CPC (criado pela Lei nº 10.352, de 26-12-2001), conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO DE MÉRITO DA CAUSA PELO TRIBUNAL LOCAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC.*

*- O Tribunal revisor, ao reformar a sentença que extingue o processo sem exame do mérito, tem o dever-poder de julgar imediatamente o mérito do litígio, quando o feito encontrar-se em condições de pronto julgamento."*

*(STJ, AgRg no Ag 836287/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª T., D. :18-10-2007, DJ 31-10-2007, pág. 325)*

Passo à análise do mérito propriamente dito.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, a ser reajustada de 89% (oitenta e nove por cento) para 90% (noventa por cento) do salário-de-benefício, considerando-se proporcionalmente o interregno de 5 (cinco) meses que supera os 33 (trinta e três) anos. Ademais, pleiteia a observância das contribuições efetivamente recolhidas no cálculo do salário-de-benefício, a aplicação da equivalência salarial estabelecida pelo artigo 58 do ADCT; a correção monetária de todos os salários-de-contribuição; bem como a aplicação dos demais índices legalmente estabelecidos para reajuste do benefício desde a concessão até a presente data. Requer, outrossim, o pagamento das diferenças vencidas advindas da referida revisão.

Saliente-se que, de acordo com o documento da fl. 23v, a parte autora possuía em 08-03-1984 o equivalente a 32 (trinta e dois) anos, 3 (três) meses e 4 (quatro) dias de tempo de serviço, ao que foram acrescidos os períodos de 09-03-1984 a 30-06-1984, de 01-07-1984 a 31-08-1984 e de 01-09-1984 a 16-05-1985. Sendo assim, conclui-se que a contagem total de **33 (trinta e três) anos, 4 (quatro) meses e 13 (treze) dias** efetuada pela autarquia (fl. 25) restou equivocada, posto que a somatória dos mencionados interregnos conduz ao montante total de **33 (trinta e três) anos, 5 (cinco) meses e 13 (treze) dias** de tempo de serviço.

Todavia, o reconhecimento de tempo de serviço pelo lapso de 33 (trinta e três) anos, 5 (cinco) meses e 13 (treze) dias não confere à parte autora o direito à revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época da concessão do benefício (17-05-1985), a saber, o Decreto nº 89.312/84.

Com efeito, o artigo 33 do referido Decreto determinou que, nas hipóteses em que o salário-de-benefício era igual ou inferior ao menor valor-teto, a aposentadoria por tempo de serviço seria devida ao segurado a partir dos 30 (trinta) anos de serviço, em valor igual a 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de 3% (três por cento) para cada novo ano completo de atividade.

A determinação dos coeficientes a serem aplicados à aposentadoria por tempo de serviço é matéria da alçada exclusiva do Legislador. Destarte, a pretensão da parte autora de que seja computada proporcionalmente a fração inferior a 12 (doze) meses não pode ser acolhida pelo Poder Judiciário, por falta de amparo na legislação vigente à época da concessão do benefício. Neste sentido, observe-se por analogia o seguinte julgado desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELABORAÇÃO DOS COEFICIENTES DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCABIMENTO.*

*1 - O artigo 53 da Lei n.8213/91 não é incompatível com o artigo 202, incisos e parágrafos, da Constituição Federal. Esta confere ao legislador ordinário disciplinar o instituto da aposentadoria, segundo parâmetros básicos que delinea, e nada diz sobre a alíquota ou coeficiente por meio do qual o valor da prestação previdenciária é extraível, nem tampouco especifica se a proporcionalidade é aferida do piso ou do teto temporal.*

*2 - A Lei escolheu o coeficiente de 70%, que incide sobre o salário-de-benefício para o tempo mínimo exigido e ao qual são adicionados 6% a cada ano completo de atividade, até o máximo de 100%. Portanto, partiu-se do piso, do qual uma relação de proporção é deduzida.*

*3 - Se a Lei não regrou o benefício de maneira mais favorável ao segurado, constituiria pura arbitrariedade do Poder Judiciário fazê-lo, substituindo-se ao Legislador e criando norma que não decorreria necessariamente da Lei Maior.*

*4 - Apelação não provida."*

*(TRF da 3ª Região, AC n.º 96030396362, 5ª T., Rel. Andre Nabarrete, v. u., D: 13/04/1998, DJ: 09/06/1998, pág: 302/303)*

Sendo assim, considerando que o autor somente demonstrou possuir 33 (trinta e três) anos completos de serviço, conclui-se ser correto o procedimento da autarquia ao desprezar o período inferior a 12 (doze) meses e aplicar o percentual de 89% (oitenta e nove por cento) sobre o salário-de-benefício.

#### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram **concedidos** após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

**"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."**

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em **17/05/1985**, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

#### **Dos benefícios sob a égide da Lei nº 8.213/91 e legislações subsequentes:**

A partir da edição da Lei nº 8.213 de 24/07/1991, os benefícios de prestação continuada, nos termos do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, passaram a ser reajustados pelo INPC que, por força do §2º do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, a partir de janeiro de 1993, foi substituído pelo IRSM, sendo este, por sua vez, alterado pela Lei nº 8.700/93. Esta lei veio a determinar que os benefícios fossem reajustados no mês de setembro de 1993 pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, e nos meses de janeiro, maio e setembro de 1994, pela aplicação do Fator de Atualização Salarial - FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas, destacando-se que, a partir de março de 1994, o artigo 20 da Lei nº 8.880/94, instituiu a Unidade Real de Valor - URV, determinando que os benefícios mantidos pela Previdência Social deveriam ser convertidos em URV, em 01/03/1994.

Nessa ocasião, os segurados passaram a indagar as antecipações de 10% que lhe foram concedidas e, a existência, ou não, de perdas quando da conversão dos benefícios em número de URV's.

Ocorre que, quanto ao tema, o Pretório Excelso, em decisão plenária, assim como o C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizaram entendimento, ao qual me curvo:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA 'NOMINAL' CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.**

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária.

2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 313382/SC, Relator Min. Maurício Corrêa, DJU: 08/11/2002, Tribunal Pleno).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.**

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ/ 5ª Turma, RESP 498457, Relatora Min. Laurita Vaz, DJU: 28/04/2003, pág. 264).

Posteriormente, o §3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 determinou o critério de reajuste dos benefícios a partir de 01/07/1994, que veio à luz com o IPC-r, a ser computado em maio de 1995.

Nesse momento, merece destaque o reajuste de 8,04%, relativo ao aumento do salário mínimo de R\$ 64,79 (sessenta e quatro reais e setenta e nove centavos) para R\$ 70,00 (setenta reais), em consonância com o §6º do artigo 29 da Lei nº

8.880/94, em setembro de 1994, cuja aplicação foi restrita, tão somente, aos benefícios vinculados ao salário mínimo. Outro não é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE LITISPENDÊNCIA. AFERIÇÃO. BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTES DE SETEMBRO 94 E MAIO 96.*

*(...omissis...)*

*O art. 20, inc. I da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*

*O aumento do salário mínimo de setembro 94 (8,04%) não aproveita os benefícios de valores acima do salário mínimo.*

*(...omissis...)*

*Recurso conhecido em parte e, nessa, desprovido."*

*(STJ/ RESP 328621, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU: 08/04/2002, pág. 266)*

Na sequência, os benefícios passaram a ser corrigidos pela variação acumulada do IGP-DI, a partir de 1º de maio de 1996, de acordo com o artigo 2º da Medida Provisória nº 1.415, de 29/04/96, reeditada pela Medida Provisória nº 1.463, de 29/05/96, convalidada pelas Medidas Provisórias nºs 1.731-33, de 14/12/98, 1.869-40, de 29/06/99 e 1.945-46, de 09/12/99 e suas reedições.

Destarte, na ocasião, restou prejudicada a correção dos benefícios pela variação integral do INPC, no período compreendido entre maio/95 e abril/96, no percentual de 18,9%, reajuste este que não se verificou, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, que determinou a correção pelo IGP-DI, novo critério de política salarial.

Com efeito, não há que se falar em direito adquirido, pois a Medida Provisória nº 1.053, de 30/06/1995 e suas reedições, prevendo a sistemática anterior, foi revogada pela Medida Provisória nº 1.415/96, que alterou a sistemática de correção, antes mesmo que o INPC se tornasse um direito adquirido.

Além disso, a MP nº 1.415, de 29/04/1996, revogou o artigo 29 da Lei nº 8.880/94 e determinou que os benefícios previdenciários fossem pagos pelo INSS, em maio de 1996, pela variação do IGP-DI/FGV, sendo que o respectivo mecanismo continua em vigor, de acordo com a MP nº 1.946, em sua 34ª edição, de 09/12/1999.

Cabe destacar, ainda, que a MP nº 1.415/96 culminou na Lei nº 9.711 de 20/11/1998 que, por sua vez, determinou o reajuste dos benefícios previdenciários pelo IGP-DI/FGV, em maio de 1996, alterando a partir de junho de 1997 o critério de reajuste, com a aplicação do índice de 7,76%, no respectivo mês, e 4,81%, em junho de 1998.

Na sequência, os benefícios foram reajustados em junho de 1999 (4,61%), por força da Lei nº 9.971/2000, em junho de 2.000 (5,81%), nos termos da MP nº 2.187-13/01, em junho de 2.001 (7,76%), em razão do Decreto nº 3.826/2001, em junho de 2.002 (9,20%), em razão do Decreto nº 4.249/02, em junho de 2.003 (19,71%), em razão do Decreto nº 4.709/03, em junho de 2004 (4,53%), em razão do Decreto nº 5.061/04, em maio de 2005 (6,355%), em razão do Decreto nº 5.443/05, e em 2006, em razão do Decreto nº 5.756/06.

Destaque-se, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar em sessão plenária o RE 376.846/SC, reafirmou a constitucionalidade dos artigos 12 e 13 da Lei nº 9.711, de 20/11/1998, dos §§ 2º e 3º do artigo 4º da Lei nº 9.971, de 18.05.2000 e artigo 1º da Medida Provisória nº 2.187-13, de 24.08.2001, afastando a aplicação do IGP-DI nos reajustes dos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, devendo prevalecer os índices acima citados, decorrentes dos preceitos legais supra mencionados, restando infrutíferas as ações dos segurados, visando a aplicação do IGP-DI nos reajustes anuais referentes aos anos de 1997 a 2003, com exceção de 1998 (em que o reajuste do INSS foi maior que a variação do IGP-DI).

Portanto, diante dos mecanismos acima explicitados, inexistem irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença e, **aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, no mérito, julgo parcialmente procedente o pedido da parte autora**, apenas para determinar a aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991.

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003308-30.2002.4.03.9999/SP  
2002.03.99.003308-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FUMIO MIGAMI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 01.00.00031-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 15-03-2001 em face do INSS, citado em 19-04-2001, visando à declaração do exercício de atividade rural no período de 02-05-1946 a 01-06-1995, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação.

A r. sentença, proferida em 21-06-2001, julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período pleiteado na exordial, concedendo o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos das Leis n.º 8.213/91, 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, e da Súmula n.º 8 do E. TRF da 3ª Região, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, isentando-o do pagamento de custas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que os documentos trazidos aos autos não configuram início razoável de prova material a comprovar a atividade rural exercida pelo demandante, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta à comprovação de tempo de serviço. Aduz, ainda, que não restou comprovado o recolhimento de contribuições previdenciárias ou o preenchimento da carência exigida por lei. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a isenção de honorários advocatícios ou a sua redução, bem como a modificação dos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório.**

### **DECIDO.**

A r. sentença, proferida em 21-06-2001, julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade rural no período pleiteado na exordial, concedendo o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, nos termos das Leis n.º 8.213/91, 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, e da Súmula n.º 8 do E. TRF da 3ª Região, com o acréscimo de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, isentando-o do pagamento de custas processuais. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que os documentos trazidos aos autos não configuram início razoável de prova material a comprovar a atividade rural exercida pelo demandante, sendo que a prova exclusivamente testemunhal não se presta à comprovação de tempo de serviço. Aduz, ainda, que não restou comprovado o recolhimento de contribuições previdenciárias ou o preenchimento da carência exigida por lei. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a isenção de honorários advocatícios ou a sua redução, bem como a modificação dos critérios de correção monetária.

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora, nascido em 14-07-1934, a declaração do exercício de atividade rural no período de 02-05-1946 a 01-06-1995, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação.

Ao compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora exerceu, com registro em CTPS, atividade urbana no período de 05-06-1969 a 11-09-1969 e labor rural nos períodos de 02-11-1969 a 30-05-1986 e de 05-07-1986 a 13-12-1989.

Destarte, referidos interregnos devem ser distinguidos dos lapsos em que teria ocorrido o alegado labor rural sem registro, a saber, de 02-05-1946 a 04-06-1969, de 12-09-1969 a 01-11-1969, de 01-06-1986 a 04-07-1986 e de 14-12-1989 a 01-06-1995.

Início a análise do alegado labor sem registro em CTPS.

Para comprovar o exercício da atividade rural, a parte autora juntou aos autos os seguintes documentos: certidão de seu casamento, celebrado em 08-07-1989, qualificando-o como lavrador (fl. 14); sua CTPS, com registro de atividade urbana no período de 05-06-1969 a 11-09-1969, e de atividade rural nos períodos de 02-11-1969 a 30-05-1986 e de 05-07-1986 a 13-12-1989 (fls. 15, 23 e 118/120); guias de recolhimento de contribuições sindicais ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste, em nome do autor, na condição de assalariado, datadas de 10-06-1980, 25-03-1981, 17-03-1982, 25-04-1983, 01-03-1984, 18-03-1985, 18-06-1986, 09-04-1987 e 02-05-1988 (fls. 16/22 e 24/25); e contrato de comodato, datado de 05-02-1999, em que o requerente foi qualificado como lavrador (fls. 32/33). Tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório (fls. 56/58), são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, como demonstram os seguintes julgados:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

#### ***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.***

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Neste sentido, segue o julgado abaixo:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA AOS FATOS ALEGADOS. POSSIBILIDADE.**

1 - *É possível reconhecer-se tempo de serviço para fins previdenciários quando há razoável prova material contemporânea aos fatos alegados.*

2 - *O título de eleitor, no qual consta expressamente a profissão do segurado, é considerado início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3 - *Precedentes.*

4 - *Recurso especial conhecido, mas improvido. "*

*(STJ, Sexta Turma, RESP. 331900/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti DJ 24/03/2003, pág. 00293).*

Para a contagem do tempo de serviço rural desempenhado na condição de empregado sem registro em CTPS antes da vigência da Lei n. 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91), quais sejam, início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

Com efeito, a Lei n. 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória n. 1.523, nada dispôs sobre o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, que foi mantido em sua redação original, segundo a qual, **"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"**.

Assim, quanto ao período anterior ao início de vigência da Lei n. 8.213/91, conta-se o tempo de serviço do trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não para efeito de carência, sendo que a expressão "trabalhador rural" deve ser entendida no seu sentido genérico, compreendendo o empregado rural sem registro em CTPS.

A propósito, pode-se verificar que desde a Lei Complementar n. 11, de 25/05/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, classifica-se como trabalhador rural, não somente o empregado rural sem registro em CTPS, mas também o trabalhador em regime de economia familiar, conforme se extrai da redação do parágrafo 1º de seu artigo 3º, que insere este último como beneficiário desse sistema e não como contribuinte, o que vale dizer que estava dispensado de recolher as contribuições para o PRORURAL.

Assim, exigir-se o recolhimento retroativo de contribuições para fins de aposentadoria em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, quando, repita-se, o trabalhador rural gozava de isenção legal, viola o princípio constitucional da irretroatividade da lei e do devido processo legal no aspecto substancial, sendo exigível somente após a vigência do citado diploma legal quando referido segurado, se desejar fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço, deverá contribuir facultativamente, conforme estabelece o seu artigo 55, parágrafo 2º.

Este também é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. SOMA DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL AO TEMPO DE SERVIÇO PÚBLICO. CONTRIBUIÇÕES. ART. 55, PARÁGRAFO 2º E ART. 96, V, AMBOS DA LEI N. 8.213/91.**

I - *Estão em vigor o parágrafo 2º do art. 55 e o inciso V do art. 96 da Lei n. 8.213/91, ambos em sua versão original, porque a Lei n. 9.528, de 1997, não aprovou a nova redação dada ao primeiro desses dispositivos pela MP n. 1.533-13/97, nem revogou o segundo. Esses dois artigos da Lei n. 8.213/91 asseguram o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desse diploma legal, independentemente do pagamento das contribuições a ele correspondentes.*

II - *Essas regras, contudo, dizem respeito ao Regime Geral da Previdência Social, concernente à atividade privada, urbana e rural, aí restringindo sua abrangência, não alcançando a hipótese de contagem recíproca para fins de somar o tempo de atividade rural ao tempo de serviço público, para o qual a Constituição exige prova de contribuição efetiva.*

III - *Agravo desprovido"*

*(STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no REsp. 358.700/SC, Relator Min. Gilson Dipp, julgado em 15/08/2002).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

I - *Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

II - *In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 a 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. n. 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

III - *Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, parágrafo 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

IV - *Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei n. 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição de trabalho aos menores de quatorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

V - Embargos acolhidos".

(STJ, Terceira Seção, ERESP 329.269/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 28.08.2002).

Ainda que a Terceira Seção do mesmo Egrégio Tribunal Superior tenha aprovado o enunciado da Súmula n. 272, segundo a qual **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas"**, todavia, o entendimento desta Súmula não afasta a possibilidade do cômputo do respectivo tempo exercido antes da Lei n. 8.213/91 pelo trabalhador rural sem registro em CTPS para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Isso porque, a Súmula é expressa ao limitar a sua extensão ao segurado especial, qualificação esta que foi adotada pelo artigo 12, inciso VII, da Lei n.8.212/91 e pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n. 8.213/91, não aludindo ao trabalhador rural que exerce atividade sem registro em CTPS.

E também, porque não está se dispensando a parte autora de cumprir o período de carência estabelecido na Lei n. 8.213/91, uma vez que o tempo de serviço na atividade rural não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º, do mesmo diploma legal.

Todavia, deve-se considerar como termo inicial do primeiro período de labor rural sem registro em CTPS a ser reconhecido aquele constante do documento contemporâneo mais antigo que qualifica o autor como rurícola, no caso, 01-06-1986, conforme o documento da fl. 22, uma vez que o início razoável de prova material deve ser contemporâneo às atividades exercidas, como também vem decidindo a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça. À míngua de qualquer início de prova material nos períodos de 02-05-1946 a 04-06-1969 e de 12-09-1969 a 01-11-1969, não há como reconhecer o alegado exercício de labor rural, pela parte autora, sem registro em carteira, nestes interregnos.

Assim, apenas os períodos de **01-06-1986 a 04-07-1986 e de 14-12-1989 a 01-06-1995**, trabalhados pelo requerente na atividade rural, sem anotação na CTPS, podem ser reconhecidos para fins previdenciários, exceto para efeito de carência.

Ressalte-se, todavia, que o trabalho rurícola desenvolvido até 23 de julho de 1991 deverá ser computado, exceto para efeitos de carência, independentemente do recolhimento de contribuições ao INSS, conforme autorização contida no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Em seguida, observo que restou demonstrada a atividade rural exercida nos períodos de 02-11-1969 a 30-05-1986 e de 05-07-1986 a 13-12-1989, com registro em CTPS, conforme consta dos documentos das fls. 15, 23 e 118/120.

Saliente-se que o tempo trabalhado pela parte autora na atividade rural, com anotação na CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins previdenciários.

O denominado Estatuto do Trabalhador Rural - previsto na Lei n. 4214/63, já conceituava o trabalhador rural nos seguintes termos :

*"Art. 2º - Trabalhador rural para os efeitos desta é toda pessoa física que presta serviços a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico, mediante salário pago em dinheiro ou in natura, ou parte in natura e parte em dinheiro."*

O referido Estatuto já previa como segurados obrigatórios os: "trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço" (art. 160).

Sendo assim, conclui-se que o recolhimento das contribuições tornou-se obrigatório desde a edição da referida lei supra citada, permanecendo tal imposição com a Lei Complementar nº 11/71, em vigor até o advento da Lei n.º 8.213/91, que então, unificou os sistemas previdenciários dos trabalhadores urbanos e rurais.

Desta forma, não se pode exigir do trabalhador rural com registro em CTPS o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, sob pena de ser prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo rurícola, devidamente registrado em CTPS, anteriormente à edição da Lei n. 8.213/91.

Tal situação difere das hipóteses em que o trabalhador rural exerce sua profissão sem o devido registro em CTPS, pois nestes casos aplica-se a disposição contida no artigo 55, § 2º, da Lei 8213/91, conforme acima referido.

Nesse sentido, observem-se os seguintes precedentes:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.**

(...)

*IV - O embargante comprovou o cumprimento do período de carência, eis que, segundo está provado pelos registros em Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), exerceu atividade laborativa rural nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973, junto à "Fazenda Cruz Alta", no Município de Indaiatuba/SP, e de 1º de*

novembro de 1973 a 31 de março de 1990, junto à "Plantar - Planej. Pec. E Adm. de Atividades Rurais Ltda., no Município de Itapeva/SP.

V - Em tal hipótese, por se cuidar de empregado rural, é de se considerar o empregado como vinculado à Previdência Social desde aquela época; quanto às contribuições previdenciárias pertinentes, a seu turno, a obrigação do recolhimento é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização acerca do efetivo cumprimento da previdência, pois não imputável ao segurado, entendimento que deriva de dispositivos legais expressos, que guindaram o empregado rural à condição de segurado obrigatório, consubstanciados nos art. 2º, combinado ao art. 160, e art. 79, I, todos da Lei nº 4.214/63 ¾ Estatuto do Trabalhador Rural. Precedentes.

VI - Ressalte-se, também, que a controvérsia é diversa daquela em que envolvidos os rurícolas cujo trabalho deu-se sem a anotação do contrato de trabalho em CTPS, ou mesmo dos segurados especiais, pois ambas as espécies de trabalhadores não foram contempladas na legislação em referência, em relação aos quais aplica-se, aí sim, a disposição contida no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".

(...)

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, Des. Fed. Marisa Santos, Proc. n.º 2001.03.99.013747-0, j. 11-05-2005, DJU 14-07-2005, p. 167.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A CARGO DO EMPREGADOR. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

(...)

- Tratando-se de trabalhador rural que, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, desenvolveu atividades no campo na qualidade de empregado, com registros em carteira de trabalho correspondentes aos períodos laborados, não se permite falar em descumprimento da carência necessária à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

- Recolhimento das contribuições previdenciárias cujo ônus recai sobre o empregador, a teor do disposto na Lei nº 4.213/63, posteriormente corroborada pela Lei Complementar nº 11/71. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da 3ª Seção desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais.

- Ação rescisória que se julga improcedente."

(TRF da 3ª Região, AR 1252, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u., D: 28/11/2007, DJU: 08/02/2008, pág: 1872)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 263.425/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u.; J. 21.08.2001; DJ 17.09.2001).

Acrescente-se que o empregado rural é dispensado do recolhimento de contribuições referentes ao tempo de serviço registrado em CTPS, posto que cabe ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Nessa esteira:

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

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

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

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

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

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

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

6. Recurso especial não conhecido".

(STJ, REsp 554068 - 2003/0115415-4/SP; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 378).

Por essas razões, é de se reconhecer o direito do empregado rural de ver computado o tempo de serviço prestado com registro em CTPS nos interregnos de 02-11-1969 a 30-05-1986 e de 05-07-1986 a 13-12-1989, para todos os fins, independentemente de indenização à Previdência.

Todavia, nota-se que a somatória do tempo de serviço laborado como lavrador sem registro em CTPS até a vigência da Lei n.º 8.213/91 (01-06-1986 a 04-07-1986 e 14-12-1989 a 23-07-1991), com registro em Carteira de Trabalho em atividade rural (02-11-1969 a 30-05-1986 e 05-07-1986 a 13-12-1989) e urbana (05-06-1969 a 11-09-1969), computando-se, ainda, os períodos em que o demandante efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de "contribuinte individual" (setembro de 1995 a julho de 1996 e setembro de 1996 a janeiro de 2000), não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15-12-1998.

Assim, não tendo o autor implementando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos até a Emenda Constitucional n.º 20, deverá sujeitar-se às regras de transição previstas no art. 9º desta Emenda, donde infere-se que, *in casu*, o demandante não preencheu o disposto no § 1º, inciso I, alínea "b", que determina o cumprimento de período adicional de contribuição, equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 30 (trinta) anos, para homem, e de 25 (vinte e cinco) anos, para mulher, tornando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reconhecer o trabalho rural sem registro em CTPS nos períodos de 01-06-1986 a 04-07-1986 e de 14-12-1989 a 23-07-1991, conforme autorização contida no artigo 55, parágrafo 2º da Lei n.º 8.213/91, e de 24-07-1991 a 01-06-1995, com aplicação restrita aos casos previstos no artigo 39, inciso I e artigo 143, da referida lei, e para reconhecer o trabalho rural com registro em CTPS nos períodos de 02-11-1969 a 30-05-1986 e de 05-07-1986 a 13-12-1989, para todos os fins previdenciários, julgando improcedente a concessão do benefício pleiteado, devido a não implementação do tempo mínimo necessário, determinando a sucumbência recíproca. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL N.º 0015481-97.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.015481-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MANOEL MELICIO SANTOS  
ADVOGADO : MARIA ELITA DE SOUZA FERRAZ SANTOS e outro  
CODINOME : MANOEL MELICIO DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS à revisão da RMI de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data da citação, por força de vínculo empregatício reconhecido em sentença trabalhista. A verba honorária foi fixada em 10% sobre o valor da condenação.

É o relatório. Decido.

De início verifico que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 067.507.322-7 (fl. 84), com DIB em 30.06.1995.

Observo que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que os períodos reconhecidos em sentença trabalhista sobre os quais foram recolhidas as contribuições devem integrar os salários-de-contribuição:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido." (REsp 720340/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ de 9/5/2005). Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Intimem-se."*

(REsp 703651/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19.08.2009)

Na mesma linha o entendimento desta Colenda Décima Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO - REMUNERAÇÃO MENSAL RECONHECIDA ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - INCLUSÃO NO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

*I - As verbas remuneratórias reconhecidas através de reclamação trabalhista devem ser consideradas no cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, por gozarem de presunção juris tantum.*

*II - Agravo do INSS improvido."*

(AC 2007.61.10.000466-7, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 19.11.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. TERMO INICIAL. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.**

*- A decisão proferida no Juízo do Trabalho produz efeitos previdenciários, mesmo que o INSS não tenha integrado a relação processual trabalhista. Precedentes do C. STJ.*

*- No caso de recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 43 da Lei nº 8.212/91, como ocorreu na hipótese dos autos, deve-se fixar o termo inicial da revisão na data do início do benefício pensão por morte (DIB 17.12.1999). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*

*- Agravo desprovido.*

(AC, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 24.06.2010)

Verifico que o recolhimento das respectivas contribuições sociais foi comprovado pelos documentos de fl. 58.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03 prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Noutro vértice, o percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo está conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial apenas em relação aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001369-23.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.001369-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ROGERIO SCUTICHIO

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a aplicação do Salário Mínimo de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários no momento da revisão imposta pelo Artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa (R\$ 15.000,00), respeitada a gratuidade concedida nos termos da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***O Salário Mínimo de Referência e o Piso Nacional de Salários:***

A edição do Decreto-Lei nº 2.351 de 07/08/1987, que em seu artigo 2º determinou duplo regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, gerou grande polêmica na jurisprudência, pois os julgados ora decidiam pela incidência do Piso Nacional de Salários nos benefícios previdenciários, ora pelo Salário Mínimo de Referência.

Todavia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou entendimento no sentido de que deve ser aplicado o Salário Mínimo de Referência no cálculo dos benefícios previdenciários, ao qual me curvo:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERENCIA. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 58/ADCT.*

*- Os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário mínimo de referência durante a vigência do DL 2.351/87, até março de 1989, a partir de quando passa a incidir o art. 58 ADCT, e os valores então devem ser atualizados pelo salário mínimo. (Precedentes.)*

*- Recurso desprovido.*

*(STJ/Quinta Turma; RESP 476515/RS; Rel. Min.Felix Fischer, DJU 14/04/2003, pág. 246).*

Destaque-se que o termo inicial do Salário Mínimo de Referência se deu em 07/08/1987, com a edição do Decreto-Lei nº 2.351/87, cessando sua eficácia em março de 1989, com a edição do artigo 58 do ADCT que, por sua vez, implantou a equivalência dos benefícios previdenciários em salários mínimos, passando a ser inaplicável o índice em comento.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão (Súmula n.º 111 do STJ).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...).

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a revisão do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias com base na equivalência em números de Salários Mínimos de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Rogério Scutichio, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991, com base na equivalência em números de Salários Mínimos de Referência em substituição ao Piso Nacional de Salários, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta**

avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.

Eventuais valores pagos administrativamente deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003179-56.2004.4.03.6183/SP  
2004.61.83.003179-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : RUTE MARQUES DA SILVA BISPO

ADVOGADO : ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00031795620044036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 08-06-2004, em face do INSS, citado em 26-07-2005, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (14-11-2002).

Agravo retido da parte autora nas fls. 42/44.

A r. sentença, proferida em 09-09-2009, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da qualidade de segurada da parte autora, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Nas fls. 231/232, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preencheu os requisitos legais à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo agora à análise do mérito, propriamente dito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 125/129 é conclusivo no sentido de que a autora padece de seqüela causada por lesão de nervos sensitivos e estruturas capsuloligamentares, que leva a anestesia ou hipoestesia da região afetada com instabilidade e dor radiocárpica (punho), com evolução para osteoartrose e importante limitação nos movimentos do punho e mão pela dor, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, uma vez que a requerente é suscetível de reabilitação.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, os extratos da relação dos salários de contribuição da autora (fls. 166/175) indicam a existência de recolhimentos à Previdência Social de fevereiro/1997 a outubro/2002, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Ademais, com relação à qualidade de segurada, verifica-se que a requerente verteu contribuições à Previdência Social no período mencionado, sendo certo que, de acordo com o histórico contido no laudo pericial das fls. 125/129, a doença descrita nos autos começou em meados de 2002, com apresentação de exame datado de 08-11-2002, que já acusava a presença das enfermidades, cujo agravamento ocasionou sua incapacidade laborativa, que, conforme afirma o próprio perito em 24-07-2008 (fl. 129), é um quadro que permanece inalterado, por isso, não há de se falar em perda da condição em questão.

Por tais razões, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo do benefício NB 127.459.615-4 (14-11-2002), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de benefício e aqueles pagos por força da antecipação da tutela concedida nas fls. 231/232.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido da parte autora e dou provimento à sua apelação**, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo do benefício NB 127.459.615-4 (14-11-2002), descontando-se os valores já pagos administrativamente a título de benefício e aqueles pagos por força da antecipação da tutela concedida nas fls. 231/232, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV e, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA DIGIERI CALLEGARI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : PASCOAL ANTENOR ROSSI  
REPRESENTADO : ANTONIO DIGIERI incapaz

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, inclusive para fins do artigo 58 do ADCT; aplicação da Súmula 260 do extinto TFR; ao pagamento das gratificações natalinas pelo valor dos proventos de dezembro de cada ano a partir da Constituição Federal; a correção do benefício, em 06/1989, com base no salário-mínimo de NCZ\$ 120,00, determinado pelo artigo 1º da Lei nº 7.789/89, em substituição ao piso nacional de salários de NCZ\$ 81,40; e o pagamento dos expurgos inflacionários de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (70,28%), o IPC de março de 1990 (84,32%) e abril de 1990 (44,80%) e IGP de fevereiro de 1991 (21,10%), o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, inclusive para os efeitos do artigo 58 do ADCT, a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, a correção do benefício, em 06/1989, com base no salário-mínimo de NCZ\$ 120,00, determinado pelo artigo 1º da Lei nº 7.789/89, em substituição ao piso nacional de salários de NCZ\$ 81,40, e o pagamento das gratificações natalinas pelo valor dos proventos de dezembro de cada ano a partir da Constituição Federal, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, na forma da Lei nº 6.899/81 até a edição de Lei nº 8.213/91, mais juros de mora à razão de 6% ao ano, a contar da citação, bem como custas e despesas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação. Caso mantido o *decisum*, requer a isenção de custas e despesas processuais e a aplicação da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se nas fls. 249/252.

#### **É o breve relato. D E C I D O.**

##### ***Da remessa oficial:***

Preliminarmente, observo que a r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial.

##### ***Da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988:***

Inicialmente, para calcular a renda mensal inicial de benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 5.890/73, é preciso aplicar o artigo 23 da Lei nº 3.807, de 26/08/60 (Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações inseridas pelo Decreto-Lei nº 710/69, levando-se em consideração os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse diapasão, o salário-de-benefício, correspondia à média das 12 (doze) últimas contribuições mensais, registradas até o seu óbito, tratando-se de pensão, ou do início do benefício.

Não obstante, com a edição do Decreto-Lei nº 710, de 28.07.69, versando-se sobre aposentadoria por invalidez, pensão (quando o segurado não estava aposentado e nem fazia jus a nenhuma aposentadoria), benefícios de auxílio-doença e auxílio-reclusão, o cálculo do salário-de-benefício era realizado com base num período básico não superior a 18 (dezoito) meses e correspondendo a 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição.

Quanto às demais aposentadorias e ao abono de permanência, o período básico de cálculo não podia ultrapassar de 48 (quarenta e oito) meses, sendo o salário-de-benefício equivalente a 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos valores dos salários-de-contribuição, atualizados os anteriores aos 12 (doze) últimos, em consonância com os coeficientes editados pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social (art. 1º, § 1º).

Em seguida, a Lei nº 5.890, de 08/06/73, nos incisos II e III de seu artigo 3º, conservou o duplo regime salarial, modificando o período básico de cálculo das aposentadorias, passando este a equivaler a 60 (sessenta) meses, observando-se 48 (quarenta e oito) contribuições.

Todavia, a Lei nº 6.887/80 revogou o inciso II do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, alterando o período de cálculo para 48 (quarenta e oito) meses, levando-se em conta, no máximo, 36 (trinta e seis) contribuições.

O respectivo mecanismo foi reprisado pelo § 1º do artigo 3º da Lei nº 5.890/73, sendo consolidado no § 1º do artigo 26 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS/76) e, em seguida, no § 1º do artigo 21 do Decreto nº 89.312/84, diploma este, que inseriu duas modalidades de PBC, previstas nos incisos I e II do artigo 21 para calcular o salário-de-benefício.

Posteriormente, com a edição da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, determinando a ORTN como índice obrigatório de correção monetária, em seu artigo 1º, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pelos "índices estabelecidos pelo MPAS", nos termos do § 1º do inciso II do artigo 21 da CLPS, restou revogada.

Com entendimento cristalizado nesse sentido, esta Corte pôs em Súmula o verbete nº 7:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei nº 6.423/77".*

Na mesma linha de raciocínio, também os julgados do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, consolidados na Súmula nº 7, da respectiva Corte:

*"Para o cálculo da aposentadoria por idade ou tempo de serviço no regime precedente à Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, corrigem-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, pela variação nominal da ORTN/OTN".*

Saliente-se, que os benefícios constantes no artigo 21, inciso I, da CLPS (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, pensão e o auxílio-reclusão) devem ser calculados levando-se em consideração a média das 12 (doze) últimas contribuições, diferentemente dos previstos no inciso II, nos quais o cálculo considerava a média dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição.

Destacando-se, ainda, que o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios derivados, como a pensão por morte, constituem-se pelo valor da renda do benefício originário, sobre a qual é apenas aplicado o coeficiente de cálculo do novo benefício.

Entretanto, é importante frisar que, ocorrendo equívoco no cálculo do benefício originário, este se reflete no valor do benefício derivado, fazendo jus à revisão do primeiro.

**No entanto, no caso em tela, o benefício da parte autora foi concedido em 27/09/1963 e, portanto, não faz jus ao critério de cálculo estabelecido pela Lei nº 6.423/77.**

#### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7.º, IV, da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios **mantidos** pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre

05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram **concedidos** após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

#### ***Da Súmula nº 260 do ex-TFR, aplicação e vigência:***

O Tribunal Federal de Recursos editou, em 21 de setembro de 1988, a Súmula nº 260, com o seguinte teor:

*"No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado."*

Nesse momento o respectivo verbete pôs fim à irregularidade praticada pelo INSS que, ao reajustar o valor do benefício, passou a aplicar o critério da proporcionalidade, isto é, o índice de variação da política salarial não era repassado na sua integralidade, mas proporcionalmente, de acordo com o mês da concessão do benefício.

Esse mecanismo, consoante o extinto INPS, atual INSS, estava amparado pelo artigo 2º da Lei nº 6.708/79, que em sua redação estabelecia que os valores das faixas das rendas ali previstas deviam, necessariamente, ser estabelecidos conforme o valor do salário mínimo vigente na data base do reajuste, de acordo com as portarias.

Sustentava-se que tal sistemática consistia em verificar quantos salários mínimos representava o valor percebido pelo beneficiário da Previdência Social e, por sua vez, ao montante encontrado, aplicava-se maior aumento quanto menor fosse a faixa.

Deste modo, a autarquia federal passou a dividir o valor do benefício pelo salário mínimo revogado, e não por aquele atualizado a cada semestre, ocasionando o enquadramento em faixas superiores, o que acarretou um menor índice de aumento, defasagem que não ocorria quando o benefício era enquadrado na primeira faixa que, por sua vez, obtinha o reajuste integral.

Com efeito, para corrigir a prática do instituto, o legislador editou o Decreto-lei nº 2.171/84, tendo em vista que a prática da autarquia não correspondeu ao verdadeiro objetivo buscado no artigo 2º, da Lei nº 6.708/79.

Além disso, é importante destacar que predominou o entendimento de que não se encontrava regrado em lei o critério da proporcionalidade, pois o Decreto - Lei nº 66/66, ao dar nova redação ao artigo 67 da Lei nº 3.807/60, cessou o reajuste proporcional.

Sendo assim, visando a Súmula nº 260 corrigir qualquer distorção existente, consoante entendimento jurisprudencial, o termo inicial do respectivo verbete se deu a partir da vinculação dos reajustes à política salarial, ou seja, com a publicação do Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966.

Importante salientar, ainda, o fato de que a Súmula nº 260 sobre ex-TFR, não previu nem autorizou, ao versar do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, a vinculação destes ao salário mínimo. Os benefícios eram reajustados na mesma época do salário mínimo, mas não nos mesmos índices, o que ocorrera, transitoriamente, somente a partir de 05/04/1989, nos termos do artigo 58 do ADCT, data em que também cessou a vigência da Súmula em comento.

No entanto, tendo em vista que a referida Súmula teve sua aplicação limitada aos benefícios concedidos após o mês de abril de 1989, e o benefício foi concedido em período muito anterior, não há diferenças a serem percebidas.

#### ***Dos expurgos inflacionários:***

No tocante ao percentual de 26,06%, referente ao IPC de junho de 1987, aplicado pelo Decreto-Lei nº 2.302/86, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 144.756/DF, declarou a inexistência de direito adquirido ao respectivo reajuste com respaldo no Decreto-Lei nº 2.335/87.

Outrossim, a Excelsa Corte também proclamou ser indevida a correção salarial advinda da URP dos meses de fevereiro e março de 1989, nos percentuais de 26,05% e 2,43%, respectivamente, em face da extinção normativa ocasionada pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, antes, portanto que se caracterizasse qualquer hipótese de direito adquirido do respectivo reajustamento.

Não é outro o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JUNHO/87 - URP DE FEVEREIRO/89 - IPC's DE JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90 E FEVEREIRO/91.*

*1. Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*2. Não é devida a inclusão do percentual de 26,06% - relativo a junho/87, nos reajustes dos benefícios previdenciários. Precedentes.*

*3. Indevida a inclusão do índice de 26,05% - URP de fevereiro/89 - nos reajustes dos benefícios. Precedentes do STJ e STF.*

*4. (...omissis...)*

*5. (...omissis...)*

*6. Recursos de Antonio Molina e Outros, e do INSS, parcialmente conhecidos e, nessa parte providos.*

*(STJ/RESP 178719, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU: 13/08/2001, pág. 200).*

No que tange aos demais índices inflacionários expurgados pelos Planos Econômicos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também firmou o entendimento, abaixo explicitado:

*"PROCESSO CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.*

*1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de admitir a inclusão, na conta de liquidação, dos percentuais de inflação que, a cada plano econômico do Governo, é excluído.*

*2. Assim em janeiro de 89 há de incluir-se o índice de 42,72%, em março, abril e maio de 90, acrescentam-se os expurgos em percentuais de 84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente.*

*3. Pelo mesmo princípio, também é devido o índice de 21,50% de fevereiro de 91, igualmente expurgado.*

*4. Recurso parcialmente provido para reduzir o índice referente à janeiro de 1989.*

*(STJ/ROMS 4730, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU: 28/02/2000, pág. 39).*

Destarte, acompanhando o entendimento das Cortes Superiores, é devida a inclusão no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial do índice de 42,72% e não o de 70,28% correspondente ao IPC de janeiro de 1989, assim como dos índices de 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,50% em março, abril e maio de 90 e fevereiro de 91, respectivamente.

Cabe destacar, outrossim, que não há previsão legal para que os respectivos índices inflacionários expurgados sejam incorporados aos proventos de aposentadoria e pensão, consoante disposto nos artigos 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 2º, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. O que se admite é a inclusão dos mesmos no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial.

#### ***Do valor do salário mínimo em junho de 1989:***

A Lei nº 7.789, de 3 de julho de 1989, determinou em seu artigo 1º, que o valor do salário mínimo seria de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) em todo território nacional, a partir do dia 1º de junho de 1989. Entretanto a mesma entrou em vigor em 04.07.1989, nos termos de seu artigo 7º.

Nesse momento, de um lado os beneficiários entenderam que o valor do benefício em junho deveria ser na base do novo salário mínimo e, do outro, o INSS concluiu que o valor do mínimo deveria ser o mesmo que estava em vigor no mês de maio/89, ou seja, NCz\$ 81,40.

Entretanto, razão assiste aos beneficiários, visto que, embora a lei em comento tenha entrado em vigor somente em 04.07.1989, a mesma produziu efeitos a partir de 01.06.1989, face ao disposto em seu artigo 6º.

Deste modo, os benefícios previdenciários, relativos ao mês de junho/89 devem ser calculados com base no salário mínimo vigente naquele mês, que era de NCz\$ 120,00 e não no mesmo valor do mínimo de maio/89, que consistia em NCz\$ 81,40, como procedeu o Instituto.

Nesse entendimento, inclusive, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pôs em Súmula o verbete nº 26, assim concebido:

"O valor dos benefícios previdenciários devidos no mês de junho de 1989 tem por base o salário mínimo de NCz\$ 120,00 (art. 1º da Lei 7.789/89)."

Na mesma linha de raciocínio, encontra-se firmada a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - SALÁRIO MÍNIMO - JUNHO/89 - LEI 7.789/89 - 26,05% - URP DE FEVEREIRO/89 - DECRETO-LEI 2.335/87 - LEI 7.730/89 - CORREÇÃO MONETÁRIA - SÚMULA 71/TFR - LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43/STJ.

1. Os benefícios previdenciários relativos ao mês de junho/89 devem ser calculados com base no salário mínimo vigente, no valor de NCz\$ 120,00 (cento e vinte cruzados novos) a teor da Lei 7.789/89, artigos 1º e 6º.

2. (...omissis...)

3. Recurso conhecido e parcialmente provido.

(STJ/RESP 234999, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU: 28/08/2000, pág. 107).

**Da gratificação natalina e o parágrafo 6º, do artigo 201, da Constituição Federal:**

O artigo 201, § 6º da Constituição Federal dispõe que:

"A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano."

O dispositivo em comento demonstra-se auto-aplicável, haja vista que não há nele qualquer menção à necessidade de lei ordinária, restando admitida sua imediata aplicação, entendimento pacificado no Pretório Excelso.

Não obstante, a partir do advento da Carta Magna, o critério anterior, consistente na apuração de uma média, de acordo com os proventos percebidos no decorrer do ano (artigo 54 do Decreto 89.312/84), não mais poderia ser aplicado pela autarquia.

Com a utilização do § 6º, do artigo 201 da Constituição Federal, desde 05/10/1988, já no mês de dezembro daquele ano a gratificação natalina deveria ser paga em patamares idênticos aos proventos de dezembro. Entretanto, a autarquia assim não procedeu, alegando a imprescindibilidade da lei regulamentadora, que veio tão somente com a Lei nº 8.114 de 12/12/1990, em seu artigo 5º, parágrafo único.

Portanto, as demandas judiciais propostas em 1988 e 1989 que visam à integralidade da gratificação natalina, merecem procedência, salientando-se que somente nestes anos não houve o pagamento, consoante o comando constitucional.

Cabe destacar, outrossim, que o direito à gratificação natalina não se estende a toda espécie de benefícios pois, ao contrário da Constituição Federal que fala em aposentados e pensionistas, a Lei nº 8213/91 restringiu o direito ao abono anual aos segurados que percebem auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Por fim, cumpre esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96, e das despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557.

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em 27-09-1963, deve ser observada a correção do benefício, em 06/1989, com base no salário-mínimo de NCZ\$ 120,00, determinado pelo artigo 1º da Lei nº 7.789/89, em substituição ao piso nacional de salários de NCZ\$ 81,40, e o pagamento das gratificações natalinas pelo valor dos proventos de dezembro de cada ano a partir da Constituição Federal.

Posto isso, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para excluir a condenação à correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77 e à aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR; para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; para fixar a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ); e para isentar a autarquia do pagamento das custas e despesas processuais.

Mantenho, quanto ao mais, a doula decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039056-21.2005.4.03.9999/SP  
2005.03.99.039056-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARCIO ALVAREZ

ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00231-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida em face do INSS, visando a aplicação de correção monetária sobre os valores pagos com atraso na via administrativa, desde a primeira parcela até o efetivo pagamento das parcelas remanescentes em 06/03/2003 e, após esta data, a aplicação da correção monetária sobre os valores apurados, bem como juros moratórios a partir da citação.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que o atraso no pagamento do benefício não pode ser atribuído ao réu, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se os artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da prescrição quinquenal:***

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único, do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco na correção deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

#### ***Do pagamento com atraso na via administrativa:***

A questão em tela envolve o pagamento efetuado com atraso, na via administrativa.

Para solucionar a ocorrência do atraso, dispõe o artigo 41 da Lei nº 8.213/91 em seu parágrafo 6º, renumerado pela Lei nº 8.444, de 20.07.1992:

*"§ 6º. O primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão."*

Portanto, com respaldo na lei, transcorrido o respectivo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, há de ser aplicada a correção monetária sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo pagamento.

Compulsando detidamente os documentos constantes dos autos, verifico que, muito embora o primeiro pagamento tenha ocorrido dentro do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias, ou seja em 11/03/97, o segurado requereu a revisão do benefício em 20/09/97, acostando somente nesta data os documentos inerentes à comprovação da atividade especial.

No entanto, o INSS deveria proceder a revisão do benefício a partir da data da juntada dos documentos que comprovam a atividade especial, qual seja 20/09/97, sendo que o pagamento das diferenças se deu somente 06/08/2003.

Assim, corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:

*"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."*

Não obstante, o Decreto 3.048/99, que regulamenta a Previdência Social, estipula que os valores pagos em atraso serão corrigidos, sendo irrelevante a ocorrência de mora e quem lhe deu causa.

Nesse sentido, verifica-se o art. 175 do referido Decreto:

*"Art. 175. O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, deve ser corrigido monetariamente desde o momento em que restou devido, pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008)."*

Outrossim, não há que se falar da aplicação da multa prevista no artigo 133, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a mesma foi atribuída tão somente àqueles que infringirem qualquer dispositivo do plano de benefícios, para o qual não haja penalidade expressamente cominada.

Na hipótese do pagamento com atraso, na via administrativa, há penalidade específica, qual seja, a incidência de correção monetária e juros de mora, o que torna inaplicável o artigo 133 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas até data desta decisão.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1<sup>a</sup>-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...)

§1<sup>o</sup>-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do §1<sup>o</sup>-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar o pagamento da correção monetária sobre os valores pagos com atraso DNA via administrativa e esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, observada a prescrição quinquenal.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001105-56.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.001105-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : VALMIRA MARIA DA SILVA FARES

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

CODINOME : VALMIRA MARIA DIAS FARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00045-3 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta em face de sentença que indeferiu o pedido de expedição de precatório complementar e extinguiu o feito, nos termos do inciso I do artigo 794 do CPC.

Inconformada, a parte apelante alega, em síntese, que foi depositado valor inferior ao devido, uma vez que não foram computados os juros de mora até a data da expedição do precatório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**D E C I D O.**

Preliminarmente, deve ser rejeitada a alegação de nulidade da r. sentença, pois conforme se depreende do art. 458 do CPC, tudo o que for relevante para a decisão deve constar do relatório e ser analisado na fundamentação, sendo destacados os efeitos decorrentes em seu dispositivo, resolvendo-se, assim, todas as questões que foram suscitadas pelas partes.

Assim, não se vislumbra a ausência da análise de qualquer questão relevante no *decisum*, que, embora sucinto, traz em seu bojo o necessário para a compreensão dos fundamentos que levaram o MM. Juiz a julgar extinta a execução.

Neste sentido, já se pronunciaram o E. Supremo Tribunal Federal e C. Superior Tribunal de Justiça:

*"A Constituição não exige que a decisão seja extensamente fundamentada. O que se exige é que o juiz ou tribunal dê as razões de seu convencimento."*

*(STF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, AI 162.089-8/DF, j. 12.12.95, DJU 15.03.96, p. 7.209)*

*"A função judicial é prática, só lhe importando as teses discutidas no processo enquanto necessárias ao julgamento da causa. Nessa linha, o juiz não precisa, ao julgar procedente a ação, examinar-lhe todos os fundamentos. Se um deles é suficiente para esse resultado, não está obrigado ao exame dos demais."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, Resp 15.450/SP, j. 01.04.96, DJU 06.05.96, p. 14.399)*

No mérito, observo que o processo de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição Federal, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados, devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores **atualizados monetariamente**.

Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo **puramente monetária**, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento.

Ocorre que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento, posicionamento que adoto e que transcrevo a seguir:

*"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto de decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (destaque nosso)*  
*(STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076)*

Portanto, não pode ser tido em mora o devedor que cumpre o prazo previsto para o pagamento, pois somente se considera em mora o devedor que não efetua o pagamento, e o credor que não quiser receber no tempo, lugar e forma convencionados.

Todavia, no caso dos autos, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução (fl. 84), que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão do exequente para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação acolhida e data da expedição do ofício requisitório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR . INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. RESPEITO À COISA JULGADA . RECURSO IMPROVIDO.**  
*1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar , desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.*  
*2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exequenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada . Precedentes do STF e do STJ.*  
*3 - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra Jane Silva (Des.Convocada do TJ/MG), Sexta Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008).

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.**

1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.

2. Embargos de divergência não providos.

(STJ, EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Corte Especial, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)

Isto posto, **de ofício, reconheço a ocorrência da coisa julgada**, nos termos do inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, **afasto a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para manter a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024414-09.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.024414-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ANA MARIA AMBROSIO

ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 05.00.00023-4 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09-03-2005, em face do INSS, citado em 12-05-2005, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data da concessão do benefício de auxílio-doença NB 133.544.751-0 (16-04-2004).

A r. sentença, proferida em 07-02-2006, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (14-09-2005), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos do artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e da Súmula nº 148 do E. STJ, e acrescidas de juros de mora contados mês a mês, de forma decrescente, de acordo com o vencimento de cada prestação, na razão de 1% (um por cento) ao mês, fluindo até a data da expedição do ofício requisitório, se honrado no prazo legal, descontando-se os valores percebidos a título de auxílio-doença. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas após a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que ao menos seja concedido o auxílio-doença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que os juros de mora sejam fixados a partir da data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária.

Por sua vez, recorre a parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da concessão do benefício de auxílio-doença NB 133.544.751-0 (16-04-2004), ou do ajuizamento da ação, e a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que ao menos seja concedido o auxílio-doença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que os juros de mora sejam fixados a partir da data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária.

Por sua vez, recorre a parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da concessão do benefício de auxílio-doença NB 133.544.751-0 (16-04-2004), ou do ajuizamento da ação, e a majoração da verba honorária. Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 51/63 é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta quadro de espondiloartrose cervical, osteoartrose de joelhos e tendinite do supraespinhoso, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 37/40) e o laudo pericial (fls. 51/63) indicam que a requerente recebeu o benefício de auxílio-doença NB 133.544.751-0, ao menos até 14-09-2005 (resposta ao quesito nº 4 - fl. 63), pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 09-03-2005, manteve, por isso, a condição de segurada.

No tocante à alegação da autarquia de que as doenças do requerente são preexistentes à sua filiação ao Instituto, ressalto que a própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (14-09-2005), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de benefício e as parcelas pagas por força da tutela antecipada na fl. 75.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), **e nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002008-45.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.002008-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA PEREIRA

ADVOGADO : CLAUDIA GISLAINE BONATO VIEIRA (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 07-12-2006 em face do INSS, citado em 04-09-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida em 24-10-2007 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação (04-09-2007), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, na forma do disposto pelo Capítulo IV, item 3.1 do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 561/CJF, desde a data em que se tornaram devidas até a data do seu efetivo pagamento (Súmula nº 08 do TRF - 3ª Região), com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação até o efetivo pagamento. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada. Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 10-04-1947, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 13-06-1963, com Abel Pereira, qualificado como lavrador (fl. 19), atestado de residência do Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, datado de 02-02-2005, declarando a residência da autora e seu marido no Acampamento Nova Conquista, do Projeto de Assentamento Itamarati - II - Ponta Porã/MS (fl. 16), declaração datada de 22-06-2004, atestando residência da autora no "Acampamento Nova Conquista" (fl. 17), atestado do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, datado de 13-12-2005, declarando a residência do marido da autora no Lote nº 1.116 - Grupo 16 - MST (Projeto de Assentamento II) de domínio do INCRA, situado no município de Ponta Porã/MS (fl. 18) e cartão de produtor rural da Secretaria de Estado de Receita e Controle do Estado de Mato Grosso do Sul, com validade até 31-03-2007, em nome da autora e de seu cônjuge (fl. 21).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 51/53.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp n.ºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

**2. (...)**

**3. Precedentes desta Corte.**

**4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."**

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

**1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.**

**2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.**

**3. Recurso especial desprovido."**

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI N.º 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI N.º 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.**

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rural pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei nº 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rural", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, mantendo, no mais, a dita decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001897-49.2006.4.03.6106/SP  
2006.61.06.001897-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANTINA DALLA VILLA  
ADVOGADO : MARCOS CESAR CHAGAS PEREZ e outro  
SUCEDIDO : HENRIQUE DALLA VILLA espolio  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN, e a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, o pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

Agravo retido nas fls. 56/66.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão do benefício da parte autora, mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compuseram a base de cálculo do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77, com o recálculo da RMI da parte autora, condenando a autarquia, ainda, ao pagamento das diferenças apuradas, excluídos os valores atingidos pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, na forma do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, mais juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Nas razões recursais, o INSS requer a apreciação do agravo retido, e alega a ilegitimidade ativa da parte autora, tendo em vista que o autor já havia falecido quando do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato. D E C I D O.**

Inicialmente, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida nas razões da apelação, conforme preceitua o artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil.

#### **Da ilegitimidade ativa ad causam:**

Inicialmente, reconheço que a parte autora faleceu em 13-07-2005 (fl. 44), ou seja, antes do ajuizamento da presente ação, ocorrido em 07-03-2006 (fl. 02).

Nesse sentido, verifico a ocorrência de ilegitimidade ativa *ad causam*, na medida em que o direito que se pretende ver afirmado em juízo, deve ser pleiteado em nome próprio, sendo de cunho personalíssimo, nos termos do artigo 6º do CPC, carecendo a parte autora de personalidade jurídica para ingressar com a ação.

Nesse sentido, verifica-se precedente desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO.

*I- Se a ação foi ajuizada quando o autor já havia falecido, não há como convalidar os atos processuais praticados, sob pena de afronta ao devido processo legal.*

*II- Agravo de Instrumento a que nega provimento."*

(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção; AI 36358, Proc. 96.03.020183-9/SP; Rel. Juiz Louise Filgueiras., j. em 30-09-2008)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO DE CONHECIMENTO. FALECIMENTO ANTERIOR DA PARTE AUTORA. FORMAÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. PROCESSO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO VÁLIDO. EXECUÇÃO EXTINTA. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. ART. 741, III, DO CPC. SÚMULA 260 DO TFR. PRESCRIÇÃO.. APELAÇÃO PROVIDA. - **O título executivo gerou a condenação do INSS a aplicar a súmula n° 260 do ex. TFR, bem como o disposto no art. 58 do ADCT, com os consectários. Porém, o autor já havia falecido antes mesmo da propositura da ação de conhecimento e também antes da procuração contendo "sua" assinatura.** - O acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado, operando-se coisa julgada baseada em patente erro material, fruto de fraude, de modo que não gera qualquer efeito jurídico. - Ilegitimidade *ad causam* para figurar na execução (art. 741, III, do CPC), devendo ser anulada a execução. - Para além, ocorreu prescrição das parcelas referente à aplicação da Súmula 260 do TFR, uma vez que a ação principal foi proposta após o quinquídio do término da eficácia do referido ato, ocorrido em 05.04.1989. - **Atos praticados em nome do autor falecido, que contém indícios de prática de crime, deverão ser apuradas pelo Ministério Público Federal, em traslado dos autos a ser enviado pela serventia, nos termos do art. 40 do CPP.** - Em face da má-fé da advogada do autor, legitima-se a excepcional condenação dela própria em litigância de má-fé, gerando dever de pagar multa, nos termos dos arts. 17 e 18 do Código de Processo Civil. - Determinação para que seja oficiada à Ordem dos Advogados do Brasil, para que tome providências no sentido de, assim entendendo, apurar eventual infração à legislação pertinente. - *Apelação do INSS provida. - Execução extinta."*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma; AC 438758, Proc. 98.03.076667-8/SP; Rel. Juiz Rodrigo Zacharias., j. em 12-02-2007)

Todavia, poderá ser requerida a revisão do benefício do ex-segurado com o intuito de gerar reflexos no benefício derivado da pensionista.

Posto isso, **reconheço a hipótese de ilegitimidade ativa *ad causam* e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 267 do mesmo diploma legal, ficando prejudicados o agravo retido e a apelação interposta.** Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007897-65.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.007897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : REINALDO TEODORO RIOS  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078976520064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

A decisão monocrática deu parcial provimento à apelação do autora para julgar parcialmente procedente o pedido e declarar comprovada a atividade rural exercida de 04.07.1965 a 31.12.1971, independentemente do recolhimento das

contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, totalizando 32 anos, 09 meses e 21 dias de serviço e, 29.10.2004, data do requerimento administrativo. Em conseqüência, o réu foi condenado a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde 29.10.2004, com valor a ser calculado na forma do art. 29, I, da Lei n. 8.213/91, na redação dada pela Lei n. 9.876/99.

O INSS interpôs recurso de agravo, previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que não havia início de prova material a comprovar o exercício da atividade rural alegado, ao qual foi negado provimento por esta 10ª Turma, à unanimidade (fl. 134).

Aludido acórdão foi publicado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 16.12.2010, tendo o INSS sido intimado pessoalmente em 11.01.2011, conforme certidões de fl. 135.

Ocorre que o autor, no dia 20.01.2011, protocolou pedido de desistência da ação para fins de cancelamento da aposentadoria por tempo de serviço, concedida nos presentes autos, tendo em vista que, desde 27.09.2010, ele vem recebendo o benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente, o qual lhe é mais vantajoso (fl. 136/138). O INSS se manifestou à fl. 287, discordando do pedido de desistência da ação, já que o feito transitou em julgado.

Todavia, inviável o acolhimento do pedido do autor nesta fase processual, em razão do trânsito em julgado do v. acórdão de fl. 134.

Da análise do extrato de andamento processual consultado no *site* desta Corte (anexo), verifica-se que não há notícia de interposição de recursos pelas partes, de forma que operou-se a coisa julgada, tornando o v. acórdão de fl. 134 imutável e indiscutível, nos termos do art. 467 do Código de Processo Civil.

Destarte, **indefiro o pedido de fl. 136/138.**

Entretanto, cabendo ao autor a iniciativa referente à execução da sentença, deve ser expedido e-mail ao INSS para que seja restabelecido o benefício de auxílio-doença concedido em 27.09.2010, cancelando-se o benefício de aposentadoria por tempo de serviço cuja implantação foi determinada em 13.10.2010.

Certificado o trânsito em julgado do acórdão de fl. 134, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000733-98.2006.4.03.6122/SP  
2006.61.22.000733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSON DOS SANTOS SOUZA  
ADVOGADO : DAIANE RAMIRO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento da atividade rural no período de 29/07/1965 a 30/09/1975, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, no coeficiente de 84,5% do salário de benefício, a contar da data do requerimento administrativo (03/10/2005), com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença na forma da Súmula 111 do STJ.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e consequente improcedência do pedido, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material contemporâneo o período que pretende o reconhecimento da atividade rural e que não comprovou o período de carência para a aposentadoria requerida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Anoto, inicialmente, que no procedimento administrativo nº NB/136.750.714-3, reproduzido às fls. 13/62, o INSS homologou o tempo de serviço rural de janeiro/1970 a dezembro/1971 e de janeiro/1975 a 90 de setembro de 1975 (fls. 49) e, ainda, reconheceu o tempo de serviço urbano, incluído os períodos de atividades especiais convertidas em tempo comum, resultando no tempo total de serviço/contribuição de 23 (vinte e três) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias, conforme cálculo efetuado até 29/02/2004 (fls. 54/55).

No mais, o cerne do recurso de apelação cinge-se, tão somente, sobre a questão do trabalho rural, sem registro na CTPS, não reconhecido administrativamente pela autarquia e que o autor pretende contar como tempo de serviço.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado para fins de benefício do regime geral da previdência social - RGPS, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, não se prestando para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal.

*In casu*, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 26/07/1975, constando o autor, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 43);
- b) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido em 30/04/1971, constando o autor com a profissão de lavrador (fls. 44);
- c) cópia do título eleitoral emitido em 03/08/1970, constando o autor com a profissão de lavrador (fls. 45);
- d) cópia da certidão imobiliária referente a uma área de terras com 1 (um) alqueire, no município de Parapuã/SP, adquirida pelo genitor do autor, qualificado como lavrador, conforme escritura de 20/07/1965 (fls. 41) e transmitida por escritura de 18/05/1979 (fls. 39).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 101/104), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade no período de 29/07/1965 a 31/12/1969 e de 01/01/1972 a 31/12/1974.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.**

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.*

*Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e.*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- 1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*
- 2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*
- 3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*

4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, como tempo de atividade campestre do autor, o período de 29/07/1965 a 31/12/1969 e de 01/01/1972 a 31/12/1974.

Assim, o tempo de atividade campesina desempenhada pelo autor, sem registro na CTPS, reconhecida nos autos, acrescido do período rural reconhecido no aludido procedimento administrativo nº NB/136.750.714-3, corresponde a 10 (dez) anos, 2 (dois) meses e 5 (cinco) dias.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e ao apelo da autarquia, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço campestre e a condenação imposta pela sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem

São Paulo, 09 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003906-44.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.003906-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS GRACA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039064420064036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária nos termos do Provimento nº 64 de 03.05.2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros moratórios, a contar da citação, à base de 6% ao ano e a partir de 11.01.2003 à base de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se o restabelecimento do benefício.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o benefício encontra-se implantado.

Interposta a apelação pelo réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como que a atualização monetária e os juros moratórios sejam computados na forma da Lei nº 11.960/09.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 244/247.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 16.03.1973, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 14.07.2008 (fl. 173/176), revela que o autor é portador discopatia de coluna lombo-sacra, estando incapacitado de forma parcial e temporária para o trabalho, ou seja, podendo desenvolver atividade com pouca deambulação e pouco esforço físico.

O laudo do assistente técnico do réu, exarado à fl. 194/196, relata que o autor é portador de lombalgia por discopatia degenerativa, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, podendo exercer atividades laborativas que exijam pouco esforço físico.

Verifica-se que o autor, quando do ajuizamento da ação em 06.06.2006, informou em sua exordial que estava em gozo do benefício de auxílio-doença, com alta médica programada para 14.10.2006, conforme dados anexos confirmando tal informação, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, em cotejo com o fato de ser trabalhador braçal, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja a contar da data de sua cessação (14.10.2006 - fl. 04), vez que não houve recuperação do autor, havendo sido fixado o início da incapacidade pelo perito em março de 2001 (resposta ao item 04 do Juízo - fl. 175), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004332-56.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.004332-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043325620064036183 5V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo médico pericial (30.04.2009). Sobre as prestações vencidas deverão incidir correção monetária, nos termos da Lei nº 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização, consoante Súmula nº 08 desta Corte e juros de mora de 1% ao mês, calculados mês a mês, de forma decrescente. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que o benefício encontra-se implantado.

A parte autora apela pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data de sua cessação indevida, bem como pela majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 29.01.1958, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual está previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 30.04.2009 (fl. 119/122), revela que o autor é portador de problemas na coluna, relatando cirurgia do túnel do carpo esquerdo no ano de 2005. Os exames complementares apresentados apontam a presença de espondilólise e espondilolistese grau I de L4 e L5, abaulamento discal em L4/L5 e espondilose lombo-sacra, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

À fl. 16, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 26.01.2006 (fl. 16), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 28.06.2006, dentro portanto do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez**

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do laudo pericial (30.04.2009 - fl. 119/122), vez que o perito judicial apontou a data de início da incapacidade laboral em março de 2009 (resposta ao quesito nº 04 do Juízo - fl. 121), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para arbitrar a verba honorária em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser descontadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007818-49.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.007818-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : INACIA TEREZA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078184920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de 1,20 no períodos de 01.02.1977 a 12.08.1982 e de 24.05.1984 a 29.01.1996, totalizando 27 anos, 05 meses e 02 dias de tempo de serviço até 11.01.2002, término do último vínculo. Em consequência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar de 15.09.2005, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, descontados eventuais valores já recebidos, deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora equivalente à taxa Selic, a contar da citação até o mês anterior ao pagamento, e à razão de 1% no mês em que estiver sendo efetuado o pagamento. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Concedida tutela antecipada para implantação do benefício, no prazo de 30 dias.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexada, houve implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 09.07.1957, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 01.02.1977 a 12.08.1982, laborado na empresa Alba S/A Indústrias Químicas, e de 24.05.1984 a 29.01.1996, na União de Comércio e Participações Ltda, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 15.09.2005, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96,***

*alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum de 01.02.1977 a 12.08.1982, por exposição ruídos de 84 decibéis, laborado na empresa Alba S/A Indústrias Químicas (SB-40 e laudo técnico fl.24/25), e de 24.05.1984 a 29.01.1996, ruídos variáveis de 77 a 98 decibéis, na União de Comércio e Participações Ltda (SB-40 fl.29 e laudo técnico fl.42/71), previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, a autora totalizou **24 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 27 anos, 05 meses e 02 dias de tempo de serviço até 11.01.2002**, data do último vínculo empregatício, imediatamente anterior a 15.09.2005, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, tendo em vista que a autora, nascida em 09.07.1957, já contava com 48 anos de idade, à época do requerimento administrativo, e havia cumprido o pedágio", faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redada dada pela Lei 9.876/99. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (15.09.2005; fl.17), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, uma vez que naquela oportunidade já havia apresentado os documentos comprobatórios de atividade especial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo ser excluída a taxa SELIC de seu cômputo.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que a autora totalizou 24 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998, 27 anos, 05 meses e 02 dias até 11.01.2002, término do último vínculo, para que o cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja efetuado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, e para que os juros de mora incidam à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês, na forma acima explicitada, excluindo-se a taxa SELIC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006332-41.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.006332-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REGINALDO MOTA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00063324120074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à data de sua cessação (01.06.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, mês a mês, nos termos da Súmula nº 08 desta Corte e juros moratórios a contar da data da citação, na forma da Súmula nº 204 do S.T.J, devendo ainda a atualização se dar em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 29.06.2009 e, a partir de 30.06.2009, consoante índices oficiais de remuneração básica da poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 introduzidos pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e despesas processuais. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação de tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, bem como a incluir o autor no serviço de reabilitação profissional.

À fl. 193, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu, bem como sua inclusão no Programa de Reabilitação Profissional.

Interposta a apelação pelo réu argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Transcorrido "*in albis*" o prazo para contra-razões.

## Após breve relatório, passo a decidir.

O autor, nascido em 15.11.1972, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 11.12.2007 (fl. 127/131), revela que o autor é portador de transtornos dos discos lombares e outros discos intervertebrais, radiculopatia na vértebral lombar L5, lesão de disco L4-L5, tendo sido realizadas cirurgias, resultando em seqüelas, discreta fibrose, lumbago com ciática e dor lombar baixa, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, impedido de realizar atividades que necessitem esforços físicos moderados a intensos.

À fl. 178, verifica-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 31.05.2007 (fl. 178), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.07.2007, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, em cotejo com o fato de ser pessoa jovem, contando atualmente com 38 anos de idade, entendendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Correta a decisão ao determinar a inclusão do beneficiário ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja a contar do dia seguinte à cessação do benefício (01.06.2007), vez que não houve recuperação do autor, consoante depreende-se do laudo pericial apresentado nos autos, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004053-67.2007.4.03.6108/SP  
2007.61.08.004053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO RICARDO DOS SANTOS

ADVOGADO : PEDRO CARLOS DO AMARAL SOUZA e outro

No. ORIG. : 00040536720074036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolheu o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício assistencial desde o requerimento administrativo, com correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, juros de mora desde a citação, mediante a aplicação de taxa Selic, descontados os valores pagos administrativamente, honorários periciais em R\$230,00, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incidentes inclusive sobre os valores pagos, e custas processuais. Foi concedida na sentença a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia requer, preliminarmente, o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva e requer a revogação da tutela concedida. No mérito, argumenta que os requisitos legais não restaram demonstrados.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício, a redução da verba honorária advocatícia, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais e a alteração dos critérios de fixação de juros de mora, bem como prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório. Decido.

No tocante à legitimidade, cumpre frisar que é inconteste a da autarquia previdenciária para figurar no pólo passivo da relação processual, como órgão encarregado da operacionalização do benefício questionado (Decreto 1.744/95, Art. 32, Parágrafo único), porquanto responsável pela execução e manutenção dos recursos de responsabilidade da União, podendo recebê-los diretamente do Ministério da Previdência e Assistência Social (Lei 8.742/93, Art. 29, Parágrafo único, acrescido pela MP 1.599/98, convertida na Lei 9.720/98), ou, então, por meio do Fundo Nacional de Assistência Social - FNAS (Lei 8.742/93, Art. 29, *caput*; Decreto 1.605/95, Art. 5º).

Neste sentido, vem decidindo iterativamente o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. CF ART. 203. LEI Nº 8742/93.*

*I - Embora o art. 12 da Lei nº 8.742/93 atribua à União o encargo de responder pelo pagamento dos benefícios de prestação continuada, à autarquia previdenciária continuou reservado a operacionalização dos mesmos, conforme reza o art. 32, § único, do Decreto nº 1.744/95. II - Descabida a alegação de ilegitimidade da autarquia previdenciária para figurar no pólo passivo da presente demanda. Embargos de divergência rejeitados". (REsp 204.998 SP, Min. Felix Fischer, DJU 14.02.00, p. 20; REsp 219.057 SP, Min. Jorge Scartezini, DJU 24.04.00, p. 67; REsp 196.573 SP, Min. Gilson Dipp, DJ 16.11.99, p. 183; REsp 24.974 SP, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU, 29.05.00, p. 115).*

É certo que há decisões no sentido da formação do litisconsórcio entre a União e a autarquia previdenciária; o que, decerto, redundaria na inaplicabilidade do Art. 109, § 3º, da Constituição Federal, às causas dos beneficiários da assistência social, porquanto, com a União figurando no pólo passivo da relação processual estaria suprimida a atribuição constitucional de competência à Justiça Estadual, cessando assim a facilitação do acesso à justiça aos mais necessitados, precisamente a coletividade de pessoas idosas e/ou portadoras de deficiência, sem meios de prover a própria manutenção.

No caso vertente, a União e o INSS são litisconsortes passivos, razão pela qual nada obsta se reconheça a ilegitimidade passiva daquela para a causa, porquanto, como dito, já figura nos autos o substituto processual, qual seja a autarquia previdenciária.

No mérito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O laudo pericial comprova que o autor está incapacitado total e definitivamente para o trabalho, sendo portador de poliartrite e amputação dramática do membro superior esquerdo em decorrência de acidente automobilístico (fls. 169). Além disso, restou comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, *caput*, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Ademais, observo que os enteados são equiparados aos filhos, nos termos do §2º do Art. 16 da Lei nº 8.213/91:

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

*(...)*

*§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pelo autor, sua companheira e dois enteados menores.

A averiguação social constatou que a família tem renda proveniente do que ganha a companheira como faxineira, no valor de R\$250,00 e do que recebe o enteado, que trabalha como auxiliar de limpeza, no valor de R\$250,00. A enteada recebe bolsa escola no valor de R\$16,00. As despesas com aluguel, água, luz, gás e alimentação totalizam R\$527,00. Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família.

Ademais, entendo que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face a procura ser maior do que a demanda e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda *per capita* bruta ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido. (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal)".**

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos há que ser deferido o benefício assistencial, desde o requerimento administrativo.

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.

Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.**

1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia

seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Outrossim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, §1º, do CPC, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação da autarquia, para isentá-la do pagamento de custas processuais, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: SEBASTIÃO RICARDO DOS SANTOS;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: a partir do requerimento administrativo: 21.07.05 (fls. 34);
- e) número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006173-65.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.006173-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ELIANA FIORINI  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JAIME IGNACIO RIAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a validade do contrato de trabalho anotado em carteira profissional, de 02.06.1964 a 01.05.1970, de 01.04.1971 a 17.07.1972 e de 17.07.1972 a 01.06.1976, em que o autor trabalhou como mordomo, na residência do ex-governador Roberto de Abreu Sodré, totalizando 40 anos, 10 meses e 17 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 18.07.2006, data do requerimento administrativo, inclusive abono anual. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas. Concedida tutela antecipada para implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou efetivo vínculo empregatício, uma vez que a sentença trabalhista, da qual o INSS não participou, não faz coisa julgada em face da autarquia previdenciária, restando insuficiente para tanto a prova testemunhal, que não ratificou as alegações da parte autora, e que os vínculos não constam dos dados do CNIS; e que o magistrado proferiu sentença "ultra petita", com violação dos arts. 128 e 460, ambos do C.P.C., ao fixar o termo inicial em 18.07.2006, quando na inicial o autor requereu o benefício a partir de 18.08.2007, não tendo a autarquia previdenciária concordado com a aditamento da petição inicial. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e para que a correção monetária e os juros de mora incidam, a contar de 30.06.2009,

conforme os critérios aplicáveis à caderneta de poupança, nos termos do art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/2009.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 26.03.1944, o reconhecimento da validade do contrato de trabalho, anotado em CTPS, nos períodos de 02.06.1964 a 01.05.1970, de 01.04.1971 a 17.07.1972 e de 17.07.1972 a 01.06.1976, em que o autor trabalhou como mordomo e motorista, na residência do ex-governador Roberto de Abreu Sodré, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 18.08.2007, data do requerimento administrativo.

A decisão monocrática proferida nesta instância em 18.03.2009 (fl.199/200), determinou o retorno dos autos para que fosse produzida a prova testemunhal com a finalidade de corroborar as anotações em CTPS, considerada início de prova material, e novo julgamento do feito. Na mesma oportunidade, manteve-se a tutela antecipada deferida pelo magistrado de primeira instância, relativo à implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor (doc.201).

Para comprovar o vínculo empregatício foram apresentados os seguintes documentos: CTPS (doc.45/46) na qual consta contrato de trabalho de 02.06.1964 a 01.05.1970, de 01.04.1971 a 04.07.1972 e de 17.07.1972 a 01.06.1976, na função de mordomo, na residência de Maria Abreu Sodré, anotados de forma extemporânea; recibo de pagamento emitido em dezembro de 1976 (doc.37), certidão de casamento, qualificado como motorista (1973; fl.15), Certificado de Nacionalidade do autor, emitido em 30.09.1965, no qual consta ser natural da Espanha, ingresso no território nacional em 1963, e residência na "Rua Luxemburgo, 72" (fl.16), declaração emitida em julho de 2006, em que a declarante, Maria do Carmo Mellão de Abreu Sodré, afirma que o autor trabalhou em sua residência, localizada na Rua Luxemburgo nº72, nos períodos anotados em CTPS, na função de mordomo (fl.17), e ação trabalhista (doc.150/154) em que a empregadora reconheceu como suas as anotações na CTPS do empregado, documentos aptos a se constituírem início de prova material do vínculo empregatício como empregado doméstico.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DA AÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE A AMPARAR A PRETENSÃO. CARÊNCIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

(...)

***II - Documento expedido por ex-patrão de empregado doméstico constitui início razoável de prova material (Precedentes do E. STJ).***

***III - As provas material e testemunhal, concordantes, autorizam a procedência do pedido.***

(...)

***V - Irrelevante a ausência de recolhimento das contribuições, vez que a lei impôs ao empregador a obrigação de fazê-lo somente com a edição da Lei 5.859/72, aplicável ao empregado doméstico.***

(...)

***(TRF 3ª Região; AC nº 1999.03.99.045808-2/SP; 1ª Turma; Rel. Juiz Conv. Manoel Álvares; julg. 18.11.2002; DJU 17.01.2003, pág. 335)***

Em depoimento pessoal (fl.236) o autor afirmou que trabalhou por 17 anos na casa do ex-governador Abreu Sodré; que chegou da Europa em 1963 e logo após começou a trabalhar naquela residência, e que na época não era necessário efetuar o registro dos domésticos, e que a esposa do empregador elaborou a declaração com firma reconhecida atestando os períodos de trabalho.

Por seu turno, a testemunha ouvida à fl.237, afirmou que trabalhou como assessor político do governador Abreu Sodré entre 1986 a 1999, e depois até 2005; que naquela época o requerente já não trabalhava mais na residência, mas que a esposa do depoente trabalhou como governanta naquela residência juntamente com o autor, que era mordomo e garçom; que o depoente conhece o autor pois ele freqüentava a casa da família quando o depoente ali começou a trabalhar, e tem ciência da declaração que a esposa do ex-governador assinou relativo ao vínculo empregatício do autor. A testemunha ouvida à fl.238 afirmou que conhece o autor desde 1977, época em que o requerente trabalhava na casa do ex-governador. No mesmo sentido, a testemunha ouvida à fl.239, afirmou que conhece o autor desde 1973, pois eram vizinhos, e que o autor trabalhava como mordomo na residência de Abreu Sodré, e que às vezes o requerente ia para casa utilizando o veículo do empregador, e que o patrão chegou a visitá-lo em sua residência quando o autor ficou doente.

A prova testemunhal restou firme e harmônica quanto à prestação do serviço, sendo que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do vínculo empregatício, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos

Assim sendo, ante o conjunto probatório, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a validade das anotações em CTPS e determinou a contagem do tempo de serviço cumprido pelo autor como mordomo, nos períodos de **02.06.1964 a 01.05.1970, de 01.04.1971 a 17.07.1972 e de 17.07.1972 a 01.06.1976**, na residência do ex-governador Roberto de Abreu Sodré, independentemente dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, para todos os fins previdenciários, pois tal ônus passou a competir ao empregador, após a edição, em 11.12.1972, da Lei nº 5.859, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, cabendo ressaltar que tal fato não constitui óbice ao cômputo do tempo de serviço cumprido anteriormente a esta lei, para fins previdenciários, conforme o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99, e art. 36 da Lei 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado os vínculos empregatícios (fl.24/25), o autor totaliza **33 anos, 03 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 09 meses e 10 dias até 14.06.2006**, término do último vínculo empregatício, conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, ao segurado que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 14.06.2006, término do último vínculo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

Mantidos os termos da sentença que fixou em 18.07.2006, data do requerimento administrativo (fl.12), o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, visto que a parte autora expressamente requereu na petição inicial sua fixação na "data do requerimento administrativo", portanto, evidente o equívoco do autor ao indicar que tal ato deu-se em 18.08.2007.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

Por fim, deve ser excluída a aplicação de multa à autarquia ante a inexistência de mora, vez que, à época da prolação da sentença, já havia benefício implantado decorrente de tutela anterior (CNIS fl.189 e CNIS fl.201).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar ter o autor totalizado 33 anos, 03 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 40 anos, 09 meses e 10 dias até 14.06.2006, término do último vínculo, para excluir a multa e para que no cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja observado o disposto no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos decorrente da antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004385-03.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.004385-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : RAIMUNDA DE LIMA OLIVEIRA  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00043850320074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 26.11.2004.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, requerido por intermédio do processo administrativo NB nº 136.900.046-1 desde a DER em 27/12/2004, pelo salário de benefício a ser apurado pelo INSS, fixando a DIB na DER. Condenou ainda a autarquia previdenciária ao pagamento dos atrasados do NB nº 121883747-8, auxílio doença, a que o falecido tinha direito, desde a data da entrada do requerimento em 06/08/2001, a serem pagos nos termos do artigo 100, *caput* e §§, da Constituição Federal. Os valores deverão ser atualizados, mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela ao autor, de acordo com o Provimento nº 64 da Corregedoria Geral de Justiça Federal da 3ª Região (Súmula nº 08 desta Corte). Fixou juros a serem aplicados na forma do enunciado da Súmula 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, até janeiro de 2003, data da entrada no novo Código Civil, a partir de quando os juros passam a ser de 1% (um por cento) mensais (artigo 406 do CC c/c artigo 161, § 1º do CTN). Condenou ainda a autarquia previdenciária ao pagamento dos atrasados 136.900.046-1 desde a DER em 27/12/2004, a serem pagos nos termos do artigo 100, *caput* e §§, da Constituição Federal. Os valores deverão ser atualizados mês a mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela ao autor, de acordo com o Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Súmula nº 08 desta Corte). Fixou juros a serem aplicados na forma do enunciado da Súmula 204 do STJ, ou seja, a partir da citação válida, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês até janeiro de 2003, data da entrada em vigor do novo Código Civil, a partir de quando passaram a ser de 1% (um por cento) mensais (artigo 406 do CC c/c artigo 161, § 1º do CTN). Concedeu a tutela antecipada requerida para o fim de determinar implantação do benefício concedido, no prazo máximo de 60 dias a contar da data da intimação. Condenou o INSS ao pagamento das despesas do autor atualizadas nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde o desembolso. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, a serem atualizados nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região

a partir da publicação da sentença, acrescidos de juros de mora fixados em 1% ao mês (artigo 406 do CC c/c artigo 161, § 1º do CTN), a partir do trânsito em julgado da sentença, e até o início da execução da sentença. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No presente caso, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 26.11.2004, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se em 09.01.1996 com o empregador "Plastifoz Indústria de Plásticos e Comércio de Papéis Ltda." (CTPS - fls. 44), sendo que após esta data esteve incapacitado para o trabalho, conforme conclusão das perícias médicas de fls. 32/36 e 37/42. Ademais, verifica-se da própria certidão de óbito do *de cujus* (fls. 15) que a causa da sua morte foi mal asmático, por doença pulmonar obstrutiva crônica, demonstrando que a doença diagnosticada em 1996 originou o seu óbito. Observa-se também pelos documentos médicos de fls. 24/30, que o falecido já estava em tratamento de saúde em razão da doença desde 1996. Desse modo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

*I - Comprovada a incapacidade para o trabalho, não perde o obreiro a qualidade de segurado da Previdência social, por deixar de contribuir, fazendo jus ao benefício previdenciário, uma vez que a jurisprudência desta Eg. Corte é uníssona no sentido de que, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir por razões de saúde.*

*II - Agravo interno desprovido.*

(AgRg no Resp 721570/SE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T.; j. 19.05.2005, v.u., DJ 13/06/2005).

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA.**

*1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a doze meses, em razão de estar incapacitado para o trabalho, não perde a qualidade de segurado.*

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

*3. Recurso especial improvido.*

(Resp nº 543.629/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T.; j. 23.03.2004, v.u., DJ 24/05/2004).

Decidiu também esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA E FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.**

*I. Alegação de perda da qualidade de segurado afastada, uma vez que o depoimento das testemunhas, o atestado médico e a certidão de óbito demonstram que o de cujus deixou de laborar em decorrência de doença incapacitante. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.*

*II. Em relação ao cônjuge e aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*

*III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica dos requerentes em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.*

*IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.*

*V. Apelação do INSS improvida.*

(AC 2007.03.99.005383-4; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; 7ª T.; j. 28.04.2008, v.u.; DJ 28.05.2008).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. ARTIGO 102 DA LEI N.º 8.213/91. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*

*2- A jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições em razão da incapacidade laborativa, desde que haja coincidência entre a data do surgimento dos males incapacitantes com a ausência de atividade remunerada, pois respeitado o período de graça e a carência dispostas nos artigos 15 e 25 da Lei n.º 8.213/91, a incapacidade tem cobertura previdenciária.*

3- Tendo a Autora comprovado que a incapacidade do falecido ocorreu dentro do período de graça, respeitada, ainda, a carência do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º da Lei n.º 8.213/91.

4- A pensão por morte corresponderá a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data do seu falecimento, nos termos dos artigos 75, 33 e 40 da Lei n.º 8.213/91.

5- (...).

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

Recurso adesivo da Autora provido.

(AC 2002.03.99.015769-1; Rel. Des. Fed. Santos Neves; 9ª T.; j. 02.07.2007, v.u.; DJ 26.07.2007).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA E FILHOS MENORES. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Faz jus à concessão do benefício de pensão por morte os dependentes do falecido que deixou de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho, consoante entendimento pretoriano consolidado.

IV - (...).

VII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

(AC 2003.61.13.002188-1; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª T.; j. 05.06.2007, v.u.; DJ 27.06.2007).

**PROCESSUAL CIVIL -PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHO- ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA - DIREITO À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DEPENDENTE - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

I - Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - Pelo conjunto da prova, conclui-se que a incapacidade para o trabalho surgiu durante o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses posteriores ao término do último contrato de trabalho.

III - A companheira e o filho têm sua dependência econômica presumida, de forma absoluta.

IV - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

V - Apelação dos autores parcialmente provida.

(AC 2000.03.99.047102-9; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 28.05.2007, v.u.; DJ 27.07.2007).

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes ao termo inicial do benefício e juros de mora, que foram tratadas pelo Juízo a quo na forma pleiteada.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao finado, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento.

- Afastamento do trabalho em virtude da doença incapacitante. Direito adquirido. É devido o benefício da pensão por morte. (§§ 1º e 2º, art. 102, Lei nº. 8.213/91).

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as prestações vencidas desde o termo inicial até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente e com juros moratórios.

- Remessa oficial não conhecida. apelação do INSS, parcialmente conhecida, provida em parte.

(AC 2006.03.99.026663-1; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 07.05.2007, v.u.; DJ 30.05.2007).

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE**

**REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006).

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus* onde foi declarante a autora (fls. 15); certidão de nascimento do filho da autora com o *de cujus* (fls. 66); nota fiscal em nome da autora, onde consta o mesmo endereço do *de cujus* (fls. 68/69); documento de requerimento do benefício por incapacidade em nome do falecido, onde consta a autora como sua procuradora (fls. 69); declaração feita por Nivaldo dos Santos e Bernardo Tiburtino Correia Santos, dando conta que a autora convivia e dependia financeiramente do falecido (fls. 75); nota de contratação de funeral do *de cujus* em nome da autora na condição de sua companheira (fls. 166).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 155/158), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o falecido conviveu com a autora até o seu óbito, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).**

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006).

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.**

I - (...)

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008).

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Quanto ao benefício de auxílio-doença, observa-se às fls. 20 que foi indeferido o requerimento administrativo formulado pelo autor em 06.08.2001, além do que a ação que o falecido ajuizou perante o Juizado Especial Federal objetivando referido benefício foi extinto sem julgamento do mérito (2004.61.84.082816-6 - fls. 31). Com isso, é de ser reconhecida a carência da ação, em virtude da ilegitimidade da parte autora em requerer tal benefício, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar-se de benefício de caráter personalíssimo, em que eventuais parcelas devidas a seu titular apenas seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido postulado em juízo pelo titular. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE E PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DA APOSENTADORIA POR IDADE PELO DE CUJUS. ILEGITIMIDADE ATIVA DA PARTE AUTORA PARA TAL REQUERIMENTO. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DO BENEFÍCIO RECONHECIDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE.**

I. Tendo o de cujus completado a idade mínima legalmente exigida de 65 anos em 1992 e, ainda, comprovado o exercício de atividade laborativa pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência, nos termos da legislação vigente à época (art. 48 da Lei n.º 8.213/91), faria ele jus à concessão da aposentadoria por idade se a tivesse requerido, uma vez que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (13-09-1995), em observância ao artigo 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

II. Ainda que comprovado o preenchimento do requisito etário, o conjunto probatório demonstra que o de cujus não requereu administrativamente tal benefício, tendo o falecido pleiteado administrativamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

III. Reconhecida a ilegitimidade ativa da parte autora para requerer a concessão do benefício de aposentadoria por idade não requerido em vida pelo segurado falecido, tendo em vista que tal benefício possui caráter personalíssimo, sendo necessário que o mesmo tivesse sido requerido pelo de cujus para que o direito ao recebimento das parcelas devidas até a data do óbito e não recebidas pelo falecido fosse transmitido aos seus herdeiros.

IV. Agravo a que se nega provimento.

(APELREE nº 2001.03.99.005802-7, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 15.03.2010, v.u., DJF3 22.04.2010)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA PARA APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 102 DA LEI 8.213/91. LEI Nº 10.666/2003. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.**

1. Sendo o direito ao auxílio-doença de caráter personalíssimo, eventuais parcelas devidas a seu titular somente seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido postulado pelo segurado.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

3. A perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se já haviam sido preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Inteligência do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei n.º 8.213/91 e da Lei n.º 10.666/03, bem como da EC nº 20/98, com a ressalva efetuada na parte final do parágrafo 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, que passou a abranger também aquele que na data do óbito não ostentava a qualidade de segurado, não havia ainda implementado o requisito idade mínima, mas já contava à época do evento morte com a carência mínima necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade.

4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC nº 1999.61.14.005987-5, Rel. Des. Federal Jediael Galvão, j. 20.06.2006, v.u., DJU 12.07.2006)

A fixação do termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.12.2004 - fls. 63). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão somente para excluir da condenação o recebimento dos valores atrasados de auxílio-doença e para isentar o INSS das custas e despesas processuais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004631-96.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.004631-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE HUGO DE SOUSA BATISTA  
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO SOUSA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046319620074036183 4V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação indevida (15.10.2006), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (12.02.2006). As prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, mês a mês, de acordo com o Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Súmula nº 08 desta Corte) e juros moratórios a contar da data da citação válida, à taxa de 0,5% ao mês, até janeiro de 2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício, no prazo máximo de sessenta dias.

À fl. 171, foi comunicada a implantação do benefício pelo réu.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros moratórios e a correção monetária sejam calculados de acordo com a Lei nº 11.960/09.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 18.09.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 12.02.2009 (fl. 90/99), revela que o autor sofre de insuficiência coronariana, apresentando manifestação clínica devido a infarto do miocárdio ocorrido em 03.12.2005, com comprometimento da função ventricular, estando incapacitado de forma total e permanente para o exercício de sua atividade habitual (pedreiro), desde a data de 03.12.2005.

À fl. 19 dos autos, verifica-se que o autor requereu o benefício de auxílio-doença em 08.01.2007, o qual foi indeferido pela autarquia, sob o fundamento de ausência de sua incapacidade laboral.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, constata-se que o autor preenchia os requisitos referentes ao cumprimento do período de carência para a concessão do benefício em comento, bem como quanto à manutenção da qualidade de segurado, quando do requerimento em questão, restando, ainda, configurada a presença de sua incapacidade laboral à época, consoante consignado no laudo médico pericial, não se justificando, portanto, o indeferimento do benefício por ele pleiteado.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o desempenho de labor que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser computado a contar da data de seu requerimento administrativo (08.01.2007 - fl. 19), esclarecendo, nesse aspecto, que não houve cessação indevida da benesse em comento, como relatado na r. sentença "a quo", convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial (12.02.2009 - fl. 99), quando constatada a incapacidade total e permanente para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde a 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data de seu requerimento administrativo (08.01.2007), bem como para arbitrar os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença e **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004488-71.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.004488-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FELISBINO SOBRINHO  
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00172-5 2 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 26-12-2006, em face do INSS, citado em 25-01-2007, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação do benefício NB 502.360.814-6 (16-06-2006).

A r. sentença, proferida em 21-08-2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício NB 502.360.814-6 (16-06-2006), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada, do cumprimento do número mínimo de contribuições exigidas, da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que ao menos seja concedido o auxílio-doença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que a correção monetária deve ser apurada pelos índices oficiais da autarquia, previstos na Lei nº 8.213/91, que os juros de mora sejam fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### É o relatório.

#### DECIDO.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada, do cumprimento do número mínimo de contribuições exigidas, da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que ao menos seja concedido o auxílio-doença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que a correção monetária deve ser apurada pelos índices oficiais da autarquia, previstos na Lei nº 8.213/91, que os juros de mora sejam fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e a isenção do pagamento das custas processuais.

Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juízo *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 55/73 é conclusivo no sentido de que o requerente apresenta quadro de espondiloartrose lombar associado à radiculopatia e doença pulmonar obstrutiva crônica, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 36/39) indicam que o requerente recebeu o benefício de auxílio-doença NB 502.360.814-6, de 23-12-2004 a 15-06-2006, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 26-12-2006, manteve, por isso, a condição de segurado.

No tocante à alegação da autarquia de que as doenças do requerente são preexistentes à sua filiação ao Instituto, ressalto que a própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (30-05-2007), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Ademais, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sessão realizada em 27-09-2006, deu nova redação à Súmula nº 111 com o objetivo de tornar mais claro o seu entendimento, tendo em vista que o termo "vencidas" vinha sendo interpretado de diferentes formas e, por isso, foi substituído, passando a referida Súmula a vigorar com o seguinte texto: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.*" (grifo nosso).

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas processuais, por falta de interesse recursal, uma vez que não houve a referida condenação na r. sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante ao pedido de isenção do pagamento das custas processuais, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, para fixar o termo inicial do benefício desde a data do laudo pericial (30-05-2007) e para determinar que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, sendo que, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho, no mais, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010450-75.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.010450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : WELLINGTON SANTOS COSTA

ADVOGADO : GENILDO LACERDA CAVALCANTE

No. ORIG. : 06.00.00084-1 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 28-04-2006, em face do INSS, citado em 25-05-2006, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, no período de 24-08-2004 a 22-03-2006.

A r. sentença, proferida em 05-09-2007, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, referente ao período compreendido entre 17-08-2004 a 24-03-2005, sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação. As partes devem arcar com as custas e despesas processuais respectivas, proporcionalmente, tendo em vista a sucumbência recíproca, além dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observada a gratuidade processual.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que a correção monetária deve ser apurada nos termos da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do STJ e nº 8 do E. TRF da 3ª Região, que os juros de mora sejam fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da data da juntada do laudo pericial, e a isenção do pagamento das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho, bem como por ser a doença preexistente à sua filiação à previdência. Caso mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, que a correção monetária deve ser apurada nos termos da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do STJ e nº 8 do E. TRF da 3ª Região, que os juros de mora sejam fixados decrescentemente, mês a mês, sobre cada parcela vencida, a partir da data da juntada do laudo pericial, e a isenção do pagamento das custas processuais.

Observa-se que o termo inicial fixado pelo MM. Juiz *a quo* está além do requerido na exordial, caracterizando, por sua vez, julgado *ultra petita*, cuja vedação está preconizada nos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil.

Destarte, ao Tribunal *ad quem* cabe retificar o equívoco, entendimento, inclusive, pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA ULTRA PETITA. NULIDADE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. ECONOMIA PROCESSUAL. ADEQUAÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO.*

1. A sentença ultra petita é nula e por se tratar de nulidade absoluta, pode ser decretada de ofício. Contudo, em nome do princípio da economia processual, quando possível, a decisão deve ser anulada apenas na parte que extrapola o pedido formulado. Precedente.

2. Recurso especial conhecido em parte."

(STJ/Sexta Turma, RESP 263829/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU: 18/02/2002, pág. 526)

Dessa forma, o comando sentencial deve ser reduzido, de ofício, aos limites do pedido, para fixar o termo inicial do benefício a partir de 24-08-2004.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 71/80 é conclusivo no sentido de que o requerente apresentou quadro de sinovite e tenossinovite no período de 17-08-2004 a 24-03-2005, segundo os relatórios e atestados dos médicos assistentes.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, as anotações constantes da CTPS do requerente (fls. 07/11) indicam que teve contratos de trabalho nos períodos de 23-05-2002 a 30-11-2002 e de 17-12-2003 a 23-09-2004, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Ressalte-se que, com relação ao período registrado em CTPS, cabe ao empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não podendo o empregado ser prejudicado por obrigação que não lhe incumbia.

Ademais, com relação à qualidade de segurado, verifica-se que o requerente laborou com registro em CTPS nos períodos mencionados, sendo certo que de acordo com o laudo pericial das fls. 71/80, a incapacidade descrita nos autos começou em 17-08-2004, por isso, não há de se falar em perda da condição em questão.

No tocante à alegação da autarquia de que as doenças do requerente são preexistentes à sua filiação ao Instituto, ressalto que a própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, de 24-08-2004 a 24-03-2005, uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício no período.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010).

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **reduzo, de ofício, o comando sentencial aos limites do pedido**, para fixar o termo inicial do benefício a partir de 24-08-2004, **e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça; e para isentá-lo das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014412-09.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.014412-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDSSANDRO DA SILVA FIRMINO  
ADVOGADO : NAIR CASTRO DE SENNA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 05.00.00006-5 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 17/01/2005, com pedido de tutela antecipada, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a restabelecer o benefício de prestação continuada (NB 103.899.888/0), previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, concedido pelo período de 12/11/1996 a 24/07/1999 e cessado após a revisão legal.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolheu o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício assistencial a partir do indeferimento administrativo, e a pagar os valores vencidos atualizados monetariamente na forma da lei, a partir de cada parcela em atraso e juros legais a partir da citação. Em virtude da sucumbência, condenou a Autarquia a pagar o valor da perícia, além de honorários advocatícios, arbitrados no valor de 10% da condenação limitada até a sentença, a ser corrigido a partir do ajuizamento, isentando-a das custas, nos termos da lei. Foram antecipados os efeitos da tutela e a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a parte autora não preencheu o requisito da hipossuficiência, vez que o pai do apelado recebe por trabalho que executa, assim como outros componentes da família, não cabendo a comprovação da incapacidade, diante da vedação legal inserta no § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pela declaração de nulidade da r. sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem para que seja realizado o estudo social.

Às fls 113 foi proferido despacho convertendo o julgamento em diligência, para determinar a baixa dos autos ao Juízo *a quo*, a fim de ser elaborada a análise social.

Após o cumprimento da diligência determinada, os autos retornaram a esta Corte, manifestando-se o Ministério Público Federal pelo conhecimento e desprovemento da remessa oficial e do recurso de apelação interposto pelo INSS, vez que restou sobejamente demonstrado que o autor é incapaz de exercer atividade laborativa e é notoriamente hipossuficiente.

#### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, observo que a presente sentença está sujeita a reexame necessário, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Cumprir destacar ainda que, no que se refere à prescrição, se ela não atinge o fundo do direito, incidirá unicamente sobre as prestações não compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, na forma do Parágrafo único, do Art. 103 da Lei nº 8.213/91, consoante, aliás, o enunciado da Súmula STJ 85:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

Passo ao exame do mérito da apelação interposta pela Autarquia.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

No presente caso, laudo pericial atesta que o autor é portador de quadro de hemiparesia esquerda decorrente de anóxia de parto, com diminuição da força muscular e laboral de todo lado esquerdo. Concluiu o experto, que o autor apresenta deficiência laborativa decorrente de deficiência física e está incapacitado de exercer atividades físicas, tanto na vida social como remuneratória e não tem condições de gerir seu patrimônio e vida (fls. 58/64).

Sem condições para o trabalho, a parte autora comprovou que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No que se refere ao cumprimento do requisito hipossuficiência, ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, *caput*, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta apenas pelo autor, Edssandro da Silva Firmino, nascido aos 05/04/1977 e sua genitora, Josefa Ferreira da Silva, nascida aos 19/03/1951, que é separada judicialmente, cumprindo elucidar que os irmãos do autor que vivem sob o mesmo teto, Edmundo, Ediane, Ediege e Francielton são maiores e não se enquadram no conceito de família como acima explicitado.

O estudo social vem em abono da pretensão, pois evidencia o estado de pobreza da família, que sobrevive da renda variável auferida pela genitora do autor, que coleta materiais recicláveis.

Com efeito, a averiguação social constatou que, apesar de a família residir em imóvel próprio, este é composto por 02 cômodos e banheiro, sem acabamento na parte interna e externa, guarnecido de móveis e eletrodomésticos básicos e antigos. A renda familiar é proveniente do trabalho da mãe do autor, que vive da coleta de recicláveis, como papelão, garrafas pet, vidro, ferro e outros, recebendo em torno de R\$150,00 por mês com a venda dos materiais. A família possui despesas mensais com supermercado, R\$150,00, água, R\$40,00, energia, R\$60,00, telefone, R\$10,00 e açougue, R\$20,00.

Logo, em rigor, não existe renda mensal familiar no caso dos autos, já que a renda variável da genitora, a depender da sorte em obter e vender os objetos que coleta, não pode ser considerada para fins de composição total do valor auferível para configurar ou não o requisito da hipossuficiência econômica.

Ademais, entendo que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face à procura ser maior do que a demanda e o

fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda *per capita* bruta ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido."

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

*"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido."*

(REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal).

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos há que ser deferido o benefício pleiteado, desde a data do indeferimento administrativo, em 24/07/1999 (fls. 11), observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu a propositura da ação (17/01/2005), e descontados os valores já pagos por força de antecipação de tutela.

Reconhecido o direito ao restabelecimento do benefício assistencial, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas, uma vez que o *decisum* não se pronunciou a respeito.

Prescreve o Art. 31, da Lei 10.741/03 que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, *pro rata*, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas Turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637). A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos

termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003 c.c o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

O percentual da verba honorária deve ser mantido como arbitrado pela r. sentença, em 10% sobre o valor das prestações devidas até a sentença, eis que de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e nos termos da Súmula 111, do STJ.

No âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia Previdenciária, restando mantida a tutela concedida, nos termos em que explicitado.

#### **Síntese do julgado:**

- a) nome do beneficiário: EDSSANDRO DA SILVA FIRMINO;
- b) benefício: benefício assistencial (LOAS);
- c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;
- d) DIB: 24/07/1999 - data do indeferimento administrativo;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019063-84.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.019063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE ALMEIDA MILANI

ADVOGADO : ABEL SANTOS SILVA

No. ORIG. : 06.00.00097-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de ação ajuizada em 19-06-2006, em face do INSS, citado em 17-07-2006, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, desde a data da cessação do benefício NB 31/505.678.031-2 (28-02-2006).

A r. sentença, proferida em 28-11-2007, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do ajuizamento da ação, sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da ação (R\$ 6.000,00). Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano e a redução da verba honorária.

Por sua vez, recorre a parte autora, de forma adesiva, pleiteando a fixação do termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício NB 31/505.678.031-2 (28-02-2006).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações do requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano e a redução da verba honorária.

Por sua vez, recorre a parte autora, de forma adesiva, pleiteando a fixação do termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício NB 31/505.678.031-2 (28-02-2006).

Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juízo *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 72/74 é conclusivo no sentido de que o autor padece de fatores desencadeantes de dor lombar baixa sem sinais de conflito radicular (ciatalgia), algumas alterações congênitas e outras incipientes para a faixa etária, com exacerbação dolorosa à atividades extenuantes e desorientadas, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, o que pode ser amenizado com tratamento e orientação, podendo o requerente ser reabilitado para exercer outras atividades.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 115/122) indicam que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença NB 31/505.678.031-2, de 26-08-2005 a 28-02-2006, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 19-06-2006, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, devendo ser concedido desde a data da cessação do benefício NB 31/505.678.031-2 (28-02-2006), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então (resposta ao quesito nº 2 - fl. 74), devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente a título de benefício ou pagos por força da tutela antecipada concedida na fl. 83.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos nos termos do *decisum*, pois se arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, qual seja, fixando-se o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas, entendendo-se como tais as parcelas compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), configuraria *reformatio in pejus*.

Deixo de conhecer de parte da apelação do INSS, no tocante aos juros de mora, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS**, no tocante à fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, por falta de interesse recursal, **e, na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego-lhe seguimento, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação do benefício NB 31/505.678.031-2 (28-02-2006).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041045-57.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.041045-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA DAS GRACAS SOUZA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00038-3 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual o réu foi condenado a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da data do ajuizamento da ação. Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária, desde seus respectivos vencimentos, com o acréscimo de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Não houve condenação em honorários advocatícios, ao fundamento de que o patrono da requerente deixou, injustificadamente, de comparecer à audiência. Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença alegando, preliminarmente, a falta de interesse de agir da autora, ante a ausência de requerimento administrativo prévio. No mérito, alega que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural durante todo o período afirmado, em especial naquele imediatamente anterior ao implemento da idade, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz, ainda, a existência de vínculos urbanos da autora no período de dezembro de 2000 a dezembro de 2003.

A autora, em suas razões de apelo, requer seja fixada verba honorária em seu favor, em observância ao disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício (fl. 58).

Com as contrarrazões do réu (fl. 87/88), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da Preliminar**

Rejeito a preliminar arguida pelo réu, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos. Não se justifica, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

### **Do Mérito**

A autora, nascida em 15.10.1951, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15.10.2006, devendo comprovar 12 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos sua certidão de casamento, celebrado em 15.03.1969 (fl. 08), em que seu cônjuge encontra-se qualificado como *lavrador*, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando que seu esposo era lavrador, este é anterior aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - acostados pelo réu à fl. 97/100, que comprovam a existência de vínculos urbanos por parte do seu cônjuge, no período de 1974 a 1997. Ademais, conforme as informações do referido Cadastro, o cônjuge da autora recebe benefício previdenciário de aposentadoria por idade, na qualidade de servidor público, no valor atualizado de R\$ 771,50, com data de início - DIB - em 20.08.1997.

De outra parte, verifica-se que a autora também possui recolhimentos como empregada doméstica, durante o período de 12/2000 a 12/2003 (fl. 82/83).

Desse modo, embora as testemunhas de fl. 55/56 tenham afofado que conhecem a autora há mais de 20 anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 15.10.2006 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS, e declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o mérito do apelo do INSS, bem como o apelo da autora**. Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Expeça-se, com urgência, e-mail ao INSS determinando a cessação imediata do benefício número **41/146.068.226-0**, em nome da parte autora **MARIA DAS GRACAS SOUZA**.

Esclareço, por fim, que não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pela autora, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé da demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048032-12.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.048032-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDETE GOUVEIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 07.00.00033-6 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19-04-2007 em face do INSS, citado em 27-09-2007, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir da data da citação.

A r. sentença proferida em 25-03-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do ajuizamento da ação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento), desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação (27-09-2007).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão, sustentando em suas razões de recurso que a requerente não preencheu os requisitos exigidos, especialmente no que tange à comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, correspondente à carência do benefício pretendido. Aduz, outrossim, não haver um início razoável de prova material a comprovar a atividade exercida nas lides rurais.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 17-09-1950, que sempre foi trabalhadora rural, tendo trabalhado em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 04-07-1970, com Domingos Paulo de Oliveira Filho, qualificado como lavrador (fl. 08), escritura de doação com reserva de usufruto, datada de 03-04-1974, constando como donatários, o marido da autora e outros, e como doadores, os sogros da autora, de uma área de 16,13,33 ha (dezesesseis hectares, treze ares e trinta e três centiares) (fls. 28/29), certidão do Cartório de Registro de Imóveis, com averbação datada de 04-04-2005, constando a autora e seu marido, como proprietários de um imóvel rural de área 4,70,54 ha (quatro hectares, setenta ares e cinquenta e quatro centiares), localizado na Fazenda Boa Vista dos Castilhos, com a denominação de "Sítio Santa Luzia", José Bonifácio - São Paulo, o qual foi vendido parcialmente, restando-lhes uma área de terras de 2,28,54 ha (dois hectares, vinte e oito

ares e cinquenta e quatro centiares) (fl. 12), notas fiscais datadas dos anos 1996/1999, 2001, 2004/2007, constando o marido da autora como produtor, em uma propriedade denominada "Sítio Oito Irmãos", localizado no bairro Boa Vista dos Castilhos, José Bonifácio - SP (fls. 13/20 e 75), pedido de talonário de produtor, datado de 19-11-1996, em nome do marido da autora (fl. 21), certificado de cadastro de imóvel rural, anos 2000/2002, referentes à mencionada propriedade (fls. 31/32), documento da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, demonstrando que o esposo da autora está cadastrado como contribuinte desde 17-11-2006 (fls. 73/74).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, demonstrando, assim, que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 64/70.

Ressalte-se inclusive que, a parte autora declarou em seu depoimento pessoal acostado nas fls. 61/63, que quando se casou em 1970, mudou-se para o sítio de seu sogro em José Bonifácio - São Paulo, para trabalhar na roça, onde permanece laborando até os dias atuais, com seu marido, auxiliando-o na retirada do leite e na produção de queijos para venda ambulante, obtendo daí o sustento da família, outrossim, tais informações foram corroboradas pela prova testemunhal.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo acórdão a quo.*

*Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."*

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

**1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.**

**2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."**

*(STJ, AR 888/SP. Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE -RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.**

**1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.**

**2. (...)**

**3. Precedentes desta Corte.**

**4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."**

*(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ: 03/02/03, pág. 344).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONJECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário. (...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10ª T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA:13/09/2006, PÁGINA: 535).

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto à realização de atividade urbana pelo marido da autora, por um curto período, conforme se verifica do documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - fls. 108/109, tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a parte autora trabalhou preponderantemente nas lides rurais.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexigindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na falta de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação (27-09-2007). Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Valdete Gouveia de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 27-09-2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Mantenho, quanto ao mais, a doutra decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048195-89.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.048195-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : APARECIDA RATERO MANFRIM  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00053-3 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 12.05.1964 a 31.12.1990, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, condicionada a exigibilidade de tal verba ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente demonstração do trabalho rural exercido, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal. Requer o reconhecimento do período de atividade rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da conta de liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 12.05.1964 a 31.12.1990, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 30.06.1973, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09); notas fiscais em nome do marido da autora, emitidas em 28.07.1978, 15.07.1985, 13.03.1989 e 13.06.1990, onde consta a comercialização de café e arroz (fls.13/16); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Potirendaba, em nome do marido da autora, com data de admissão em 01.04.1977 (fls.17).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.
3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.
4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.
5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora a partir de 1968 (fls.52/53).

Ademais, não há nos autos início de prova material a corroborar a alegação de trabalho rural pela autora antes de 1968, razão pela qual só poderá ser reconhecido tempo de serviço rural a partir de tal ano.

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01.01.1968 a 31.12.1990, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

*(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)*

*No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.*

*Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, no período de 01.01.1968 a 31.12.1990, e observados os períodos incontestados de registro em Carteira de Trabalho (fls. 11/12), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 37 (trinta e sete) anos, 10 (dez) meses e 2 (dois) dias de serviço até a data da citação (27.08.2007 - fls.19v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.*

*O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27.08.2007 - fls.19v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.*

*A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.*

*Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.*

*No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora, para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 01.01.1968 a 31.12.1990 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA RATERO MANFRIM, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 27.08.2007 (data da citação - fls.19v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050548-05.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.050548-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : JOSE NILTON MOREIRA

ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 06.00.00124-3 4 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25-09-2006, em face do INSS, citado em 16-10-2006, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela na fl. 128, determinando-se a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 21-05-2008, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do laudo pericial em juízo (14-12-2007), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a data em que deveriam ter sido pagas, tornando definitiva a tutela antecipada deferida na fl. 128. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte Regional, por força do reexame necessário.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido por entender que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Preliminarmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito propriamente dito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 112/115 é conclusivo no sentido de que o autor padece de hipertensão arterial e miocardiopatia isquêmica, já tendo sofrido dois infartos do miocárdio e duas angioplastias,

apresentando, portanto, incapacidade total e permanente para o trabalho, pois persiste com quadro de angina aos esforços físicos.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente, a CTPS do autor (fls. 13/50) e a comunicação de resultado de exame médico (fl. 52) indicam que o requerente tem anotações de contratos de trabalho urbano, tendo recebido o benefício de auxílio-doença NB 31/114.931.022-4, de modo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que recebeu o referido benefício até 30-07-2006 (fl. 52) e ingressou com a presente ação em 25-09-2006, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, com termo inicial mantido desde a data da apresentação do laudo pericial em juízo (14-12-2007), pois se arbitrados de acordo com o entendimento desta E. Turma, ou seja, desde a data do laudo pericial (29-11-2007), viria em prejuízo ao INSS. Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de aposentadoria por invalidez, concedida por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo Juízo *a quo* na fl. 128.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos do *decisum*, pois se arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma, qual seja, fixando-se o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas, entendendo-se como tais as parcelas compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ), configuraria *reformatio in pejus*.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96, porém devem reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos, nos termos do artigo 27 do CPC.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar o desconto, das parcelas atrasadas, dos valores já pagos administrativamente a título de benefício, que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e para isentar o INSS das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal n.º 9.289/96.

Mantenho, no mais, a douda decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050925-73.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.050925-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO OLIMPIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00071-2 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Geraldo Olimpio de Almeida em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, fazer jus à concessão da aposentadoria por idade, posto que conta com 199 meses de contribuição à Previdência Social, havendo cumprido a carência exigida pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91. Ressalta ainda a desnecessidade de manutenção da qualidade de segurado. Requer a reforma integral da r. sentença, a fim de ser julgada procedente ação, nos termos da exordial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 11 de janeiro de 2007 (fls. 09), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que o autor comprovou o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 156 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam vínculos empregatícios urbanos nos períodos de 01.06.1980 a 28.02.1982, de 01.03.1982 a 01.02.1983, de 01.02.1983 a 29.02.1988 e o contrato de trabalho com a Prefeitura de Jarinu com data de início em 01.08.1998, sem data de saída (fls. 11/14); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição emitido pelo INSS, onde constam os dois primeiros vínculos registrados na CTPS e o período de 01.08.1998 a 16.01.2007 laborado na Prefeitura de Jarinu, totalizando 135 meses de contribuição (fls. 18); e comunicação de decisão emitida pelo INSS, onde este reconhece que o autor comprovou 135 meses de contribuição à Previdência Social (fls. 16/17).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (16.01.2007 - fls. 16), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado, GERALDO OLÍMPIO DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.01.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 16), e renda mensal inicial a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063364-19.2008.4.03.9999/SP  
2008.03.99.063364-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LUCIANA MARIA BARTALENA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA ANGELICA HADJINLIAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00096-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Luciana Maria Bartalena em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora nas verbas de sucumbência em razão da gratuidade da Justiça concedida. Isenção de custas.

Em suas razões recursais, a autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo de fls. 27/34 - retido por decisão exarada às fls. 60 -, em que pugna pela concessão da tutela antecipada; e, no mérito, sustenta, em síntese, o cumprimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, posto que conta com 60 anos de idade e 66 meses de contribuição, ressaltando a desnecessidade da manutenção da qualidade de segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo (01.07.2008), bem como pagamento das diferenças havidas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros legais, além de honorários advocatícios, até a data do efetivo pagamento.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, assinalo que a análise dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, objeto do agravo retido, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 01 de agosto de 1993 (fls. 11), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 66 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: comunicação de decisão emitida pelo INSS, no qual a autarquia reconhece que a autora comprovou 159 meses de contribuições (fls. 19); declaração da empresa Casa Anglo Brasileira S/A, informando que a autora trabalhou na referida empresa no período de 15.10.1962 a 21.11.1962, exercendo a função de caixa (fls. 15); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta vínculo empregatício com admissão em 01.07.1995, sem data de saída (fls. 16/18).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (01.07.2008 - fls. 19), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo retido e à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada, LUCIANA MARIA BARTALENA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.07.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 19), e renda mensal inicial a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063615-37.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MARIA BOSCATI RAMOS  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANINE ALCÂNTARA DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00057-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria Boscati Ramos em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a autora ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, observado o disposto na nº Lei 1060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício, posto que conta com 107 meses de contribuição, bem como a desnecessidade de manutenção da qualidade de segurada. Requer a reforma integral da r. sentença, a fim de ser julgada procedente a ação nos termos da exordial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a parte autora completou 60 anos (sessenta) anos em 25 de julho de 1991 (fls. 11), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana em período superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 60 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: declaração de tempo de serviço emitida pela empresa Magnesita S/A e respectiva ficha de registro de funcionário, atestando o que autora trabalhou na referida empresa no período de 01.12.1947 a 09.11.1956 (fls. 09 e 14).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.04.2008 - fls. 17vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). O valor do benefício deve ser calculado conforme o disposto no artigo 3, § 2º, da Lei nº 10.666/03.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade urbana, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA BOSCATI RAMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB, em 28.04.2008 (data da citação - fls. 17vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011272-09.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.011272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE LUIS VACCARI  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00112720920084036105 6 Vr CAMPINAS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de conversão de 1,40, no período de 02.12.1981 a 05.03.1982, na empresa Sertep S/A e de 20.05.1987 a 12.02.2007, na Eaton Ltda, totalizando o autor 35 anos, 03 meses e 07 dias de tempo de serviço até 22.02.2008. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 30.10.2008, data da propositura da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sem condenação em custas. Concedida tutela antecipada para implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por laudo pericial o exercício sob atividade especiais na função de eletricitista; que a utilização de equipamento proteção individual elide a alegada atividade especial, e que não restaram preenchidos os requisitos para a antecipação de tutela.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl.203/206, a implantação do benefício, em cumprimento à decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 03.09.1963, a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de conversão de 1,40, nos períodos de 10.10.1979 a 30.11.1981, de 02.12.1981 a 05.03.1982, de 27.05.1983 a 18.05.1987 e de 20.05.1987 a 12.02.2007, e a concessão de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 22.02.2007, data do requerimento administrativo, ou, sucessivamente, na data da propositura da ação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de conversão de 1,40, de 02.12.1981 a 05.03.1982, na função de eletricitista, código 1.1.8 do Decreto 53.831/64, na empresa Sertep S/A (PPP fl.99/100), e de 20.05.1987 a 18.03.2003, exposto a ruídos de 89,10 a 92,10 decibéis, e de 19.03.2003 a 12.02.2007, exposto a ruídos de 88,70 decibéis, na Eaton Ltda (PPP fl.50/62), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos de atividade especial e comum, o autor totalizou **22 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 04 dias até 30.10.2008**, data do ajuizamento da ação, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Em que pese conste requerimento administrativo (fl.49), mantido o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 30.10.2008, data da propositura da ação, nos termos da sentença, ante a ausência de recurso da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantidos os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da sentença, pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que o autor totalizou 22 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 04 dias até 30.10.2008, e para que no cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja observado o disposto no art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas pagas em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013784-62.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.013784-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : CELIA DE LOURDES DIAS  
ADVOGADO : JACQUELINE OLIVEIRA GOMES DRAGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00137846220084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se remessa oficial e apelação interposta por Célia de Lourdes Dias, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 19.10.2006. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte (NB 21/148.320.590-5), desde a data do segundo requerimento administrativo, ocorrido em 10 de outubro de 2008, nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91. Condenou o réu ainda a quitar, de uma só vez, todas as parcelas vencidas, corrigidas até a data do pagamento, nos termos do Provimento 64/2005 (art. 454), da Egrégia Corregedoria Geral da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios contados mês a mês e de forma decrescente, a partir da data do segundo requerimento administrativo, até a expedição do precatório respectivo, à razão de 1% ao mês, consoante previsão do artigo 406 do Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406/2002), combinado com o artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Sem condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Com arrimo no artigo 461 do Código de Processo Civil, impôs à autarquia a imediata implantação do benefício de pensão por morte, devendo o instituto previdenciário comprovar nos autos o cumprimento da presente decisão, em 10 dias. Decorrido o prazo, sem demonstração da regularização do benefício, estabeleceu para a autarquia, com arrimo no § 3º do artigo 273 e no § 5º do artigo 461, ambos do Código de Processo Civil, multa diária no importe de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício a ser implantado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto, o qual aduz que o benefício deve ser concedido a partir da data do primeiro requerimento administrativo em 23.10.2006, fixando-se a DIB na data do óbito. Requer, ainda, o deferimento do pedido do dano moral e a condenação da autarquia ré em honorários advocatícios.

Às fls. 213, o INSS informou que implantou o benefício de pensão por morte em favor da parte autora.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 19.10.2006, uma vez que se encontrava em gozo de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 068.361.560-2 - INFBEN - fls. 75), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. L. 8.213/91, ART. 16. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO . HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

I - (...).

II - Mantém a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, L. 8.213/91).

III - Preenchidos os requisitos, é de se conceder o benefício pensão por morte ao cônjuge.

IV - (...).

V - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 1999.03.99.084216-7, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 04.05.2004, v.u., DJ 18.06.2004)

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.**

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta que a autora vivia maritalmente com o falecido (fls. 18); fotos em que a autora e o falecido aparecem como se casados fossem (fls. 21/23); cópia de ação declaratória de existência de união estável, em que foi julgado procedente o pedido formulado na inicial para reconhecer a união estável entre a requerente e o finado Darci Cabral Gomes, pelo período de 10 anos retroativos da data de seu óbito (fls. 25/36). Ademais, consoante a prova oral (fls. 163/172), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido viveram juntos mais de dez anos como se casados fossem, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).**

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.**

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício é de ser mantida a r. sentença.

Em relação à condenação em danos morais, pretende a autora que o INSS seja condenado a pagar-lhe indenização por danos causados em razão do indeferimento do seu pedido administrativo.

Para obtenção de indenização, deve a autora demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita do INSS.

*In casu*, observa-se que a autora formulou o primeiro pedido administrativo do benefício de pensão por morte em 23.10.2006, antes mesmo do trânsito em julgado da ação que reconheceu a união estável (06.05.2008 - fls. 36v), tendo a autarquia previdenciária entendido que a autora não havia comprovado a sua união estável com o falecido, razão pela qual indeferiu o seu benefício. Observa-se, contudo, que não se pode concluir pela conduta irresponsável ou inconsequente da autarquia previdenciária decorrente do indeferimento do benefício, diante do direito controvertido apresentado, não se extraindo do contexto qualquer imprudência, negligência ou imperícia por parte do Réu, que agiu

de acordo com a competência a ele atribuída, descabendo falar-se em sua condenação ao pagamento de danos morais, levando-se em conta ainda que a parte autora não demonstrou o prejuízo que lhe foi causado. Neste sentido, seguem julgados desta Corte:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO PELO SALÁRIO-BASE. CLASSE. REGRESSÃO EQUIVOCADA. RECOLHIMENTOS DESCONSIDERADOS. EQUÍVOCO DA AUTARQUIA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SÚMULA 111 DO STJ. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. GRATUIDADE.**

1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor.
2. Apesar da juntada de novas cópias de documentos com o recurso, não se vê motivo para o questionamento quanto aos documentos juntados com a exordial, já que os mesmos decorrem de cópias do expediente administrativo da própria autarquia.
3. Quanto ao mérito, cumpre-se verificar que o benefício do autor é daqueles calculados sobre o salário-base e, assim, necessita de cumprimento dos respectivos interstícios para a consideração dos salários-de-contribuição (fls. 133 e 16).
4. De fato, observando-se o documento de fls. 48, o autor vinha enquadrado na classe 10 até 10/92, sendo que, houve a regressão para a classe 09 até 12/93, afetando-se inofismavelmente o cálculo da sua renda mensal inicial.
5. Considerando que as guias de fls. 53 a 64 comprovam os recolhimentos complementares, com juros e multa para os atrasados, em se tratando de cópia do expediente administrativo como já dito, não se vê motivo para desconsiderar que o autor manteve-se na classe 10 no período de 11/92 a 12/93, modificando-se a r. sentença neste ponto.
6. Portanto, a pretensão de revisão procede, cumprindo-se recalcular o valor do benefício considerando-se que nos termos do então vigente artigo 29, §§ 11 e 12 da Lei 8.212/91, que o autor possui direito na manutenção na classe 10, já que a regressão foi equivocada
7. A revisão tem início no DIB, pois os recolhimentos complementares ocorreram em outubro de 1.993 antes dele (25/01/94). Contudo, tal como salientado em primeiro grau, cumpre-se observar a prescrição das parcelas anteriores ao lustro contado do ajuizamento da ação (art. 219, § 1º, CPC). Não houve questionamento específico do recorrente (art. 514, II, do CPC), quanto à fixação da prescrição.
8. Mantém-se, contudo, o indeferimento dos danos morais. O fato de existir equívoco na concessão do benefício não justifica a aferição de direito aos danos morais. É certo, também, que a explicação para o erro no cálculo decorreu dos recolhimentos inicialmente realizados de forma aquém à classe devida, o que retira qualquer alusão à culpa grave ou ao dolo por parte do agente público. Trata-se de mero equívoco da administração e, desta forma, não se acolhe o pedido de danos morais.
9. É de se manter a procedência parcial da ação, entretanto, com maior extensão para o fim de acolher a pretensão de revisão do benefício, na forma exposta, com observância da prescrição de cinco anos.
10. A verba honorária, nos termos do artigo 21, p. único, do CPC em desfavor do réu, deverá incidir no percentual de 15% (quinze por cento), atendendo ao grau de zelo profissional e à complexidade da causa, porém (e isso se limita em razão da remessa oficial) apenas sobre as prestações vencidas, não prescritas, até a data da r. sentença, nos termos da nova dicção da Súmula 111 do Colendo STJ.
11. Isenta a autarquia de custas processuais e considerando a gratuidade conferida (fl. 107), não há que se falar em despesas processuais e muito menos em condenação da autarquia em custas em reembolso.
12. Apelação da parte autora e remessa oficial providas em parte.  
(AC 2007.03.99.015362-2, Rel. Juiz Fed. Convocado Alexandre Sormani, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 09.09.2008, v.u., DJF3 15.10.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.
- II - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.
- III - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.
- IV - Não comprovada lesão que caracterize dano moral ou material, bem como tendo a autarquia dado ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente, diante do direito controvertido apresentado, não é devida indenização por dano moral ou material.
- V - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%
- VI - Remessa oficial, tida por interposta, e apelações do INSS e da autora não providas.  
(AC 2007.03.99.000292-9, Rel. Juiz Fed. Convocado David Diniz, Décima Turma, j. 15.07.2008, v.u., DJF3 20.08.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA.**

- I - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica.

II- Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio-doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada.

III- Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV- Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas.

Recurso da parte autora prejudicado.

(AC 2003.61.20.002243-1, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 29.04.2008, v.u., DJF3 14.05.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. DANOS MORAIS .**

1. Inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. É insalubre o trabalho exercido, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos superiores àqueles previstos no regulamento e tensão elétrica de 250 volts (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

4. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

5. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à revisão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço.

6. Para a obtenção de indenização, deve o interessado demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

7. Reexame necessário parcialmente provido e apelação da parte autora não provida.

(AC 2003.61.03.005566-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 18.12.2007, v.u., DJU 23.01.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. URBANO. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DANO MORAL.**

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei nº 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60

(sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2- A companheira e os filhos menores de 21 anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º Lei nº 8.213/91.

3- A qualidade de segurado é adquirida pelo exercício de atividade laboral abrangida pela Previdência Social ou pela inscrição e recolhimento de contribuições no caso de segurado facultativo.

4- Os relatórios de fiscalização da Secretaria da Saúde corroborados pelas testemunhas, -que afirmaram que o falecido recebia remuneração pelo trabalho efetuado no estabelecimento comercial do pai (Confeitaria e Mercearia "Antonio Carlos Parpinelli Batatais - ME")-, comprovam a condição de empregado do extinto no período de 19/02/1992 a 10/07/2000, concluindo-se que à época da sua morte (01/11/2000) mantinha a qualidade de segurado (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

5- O benefício, com relação aos Autores Diogo, Bruno, Luan e Douglas, é fixado na data do óbito do segurado, uma vez que a prescrição não pode ser aplicada a menores impúberes, nos termos do artigo 198, inciso I, do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), artigo 79 da Lei nº 8.213/91 e artigo 105, inciso I, alínea b, do Decreto nº 3.048/99. Ressalto, contudo, que com relação à Autora Soeli Zelinde Hanauer permanece o termo inicial tal como fixado na sentença, ou seja, na data da citação.

6- A conduta do INSS, ao rejeitar o pedido formulado administrativamente, foi legítima diante do direito controvertido apresentado, não se extraindo do contexto qualquer imprudência, negligência ou imperícia por parte do Réu, que agiu de acordo com a competência a ele atribuída, descabendo falar-se em condenação do Réu ao pagamento de danos morais .

7- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Apelação dos Autores parcialmente provida. Parecer ministerial acolhido.

(AC 2006.03.99.017992-8, Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 28.05.2007, v.u., DJU 28.06.2007)

**PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO DE CRÉDITOS ATRASADOS APÓS A CITAÇÃO DA AUTARQUIA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS . NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO SOFRIDO. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Pretende o Autor o pagamento de créditos atrasados e a indenização por danos morais , sob a alegação de que a demora da autarquia fere o princípio da razoabilidade e da dignidade da pessoa humana.

2. Está devidamente comprovado nos autos que o INSS efetuou o pagamento das diferenças após a citação, caracterizando o reconhecimento jurídico do pedido. Foram utilizados os índices devidos de correção monetária, não havendo saldo remanescente a receber.

3. Embora o artigo 37, § 6º da Constituição Federal estabeleça a responsabilidade objetiva dos entes públicos, no caso da indenização dos danos morais , não basta alegar violação aos princípios da razoabilidade e da dignidade da pessoa

humana, sendo necessário demonstrar, no caso concreto, os prejuízos ocorridos com a falta do pagamento do benefício.

4. Não são devidas custas processuais, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita e o INSS isento do pagamento, nos termos do artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2.180-35/01 e do artigo 8º, § 1º da Lei nº 8.620/92.

5. Remessa oficial e Apelação do autor parcialmente providas.

(AC 2006.03.99.017472-4, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, Décima Turma, j. 30.01.2007, v.u., DJU 28.02.2007)

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SÚMULA TFR 260. ARTIGO 58 DO ADCT. ABONO ANUAL DE 1988 E 1989. JUNHO DE 1989. SALÁRIO MÍNIMO. URP DE FEVEREIRO DE 1989. PARCELAS PAGAS COM ATRASO. DANOS MORAIS . RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. PRESCRIÇÃO.**

I - Não se acham alcançadas pela prescrição quinquenal as prestações atrasadas, eis que a demanda foi ajuizada em 08 de setembro de 1993, após ter sido reconhecido o direito em agosto de 1992.

II - A súmula TFR 260 manda incidir o índice integral de aumento verificado no primeiro reajuste, independente do mês da concessão, como também o enquadramento em faixas salariais previsto na L. 6.708/79, que deve ter em conta o valor do salário mínimo vigente à data-base do efetivo reajustamento.

III - As prestações decorrentes de benefícios previdenciários se pagas com atraso, como na hipótese dos autos, estão sujeitas à correção monetária e juros de mora.

IV - O salário mínimo de Ncz\$ 120,00 passou a ser devido a partir de 1º de junho de 1989, segundo os arts. 1º e 6º da L. 7.789/89.

V - O § 6º do art. 201 da Constituição Federal consagra norma de eficácia plena e aplicação imediata, daí ser devido o abono anual desde 1988, tendo sido pago em 1990, de acordo com a L. 8.114/90.

VI - São devidos os reflexos da renda mensal recalculada na equivalência salarial determinada pelo art. 58 do ADCT.

VII - O D. 2.335/87, que instituiu a URP, veio a ser revogado pela L. 7.730/89, em que se converteu a MP 32/89, de 16.01.89, de sorte que, em fevereiro de 1989, não mais subsistia a regra legal que ensinaria a incidência da URP sobre salários e proventos.

VIII - Razão não assiste à parte autora quanto à indenização por dano moral, eis que a demora no reconhecimento do direito na esfera administrativa decorreu do esgotamento dos recursos cabíveis.

IX - O INSS é mero responsável tributário pela retenção na fonte do imposto de renda, pelo que não lhe incumbe restituí-lo (CTN, art. 212, II).

X - A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual Provimento COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001.

XI - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92; não quanto às demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.).

XII - Apelação da parte autora provida e apelação da autarquia parcialmente provida.

(AC 94.03.034665-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, j. 16.11.2004, v.u., DJU 13.12.2004)

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito do falecido, uma vez que o requerimento administrativo ocorreu dentro do prazo de 30 dias após o óbito (23.10.2006 - fls. 19). Ressalte-se que, embora a parte autora tenha formulado novo pedido administrativo em 10.10.2008 (fls. 20), o termo inicial do benefício deve considerar a data do primeiro requerimento administrativo, uma vez que a autora já possuía o direito à pensão por morte desde aquela data. Nestes termos, seguem os seguintes julgados:

**"DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento do benefício, a pagar à autora as diferenças do benefício de pensão por morte, a partir da data do primeiro requerimento administrativo (27/05/1999) até 24/04/2002, com correção monetária e juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios. Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Postula a autora o pagamento das diferenças do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu companheiro José Ângelo, desde a data do primeiro requerimento administrativo em 27/05/1999, requerendo seja declarado o direito a percepção do benefício desde àquela data e condenado o INSS a restituir-lhe as diferenças do pagamento do benefício de pensão por morte até a data da efetiva implantação do benefício na via administrativa em 24/04/2002, devidamente corrigido e atualizado.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de José Ângelo, ocorrido em 18/10/1998, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 08.

Quanto à qualidade de segurado, está presente tal requisito, uma vez que o "de cujus" esteve em gozo de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição até a data de seu falecimento (fl. 34).

A dependência econômica da Autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fls. 23/31), que demonstra a união estável da Autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu companheiro, José Ângelo, pois comprovada a carência, a condição de segurado da Previdência Social do de cujus, sendo que sua dependência econômica era presumida, nos termos do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91; **o termo a quo do benefício deve ser fixado a partir da data do primeiro requerimento administrativo, ou seja, 27/05/1999, porquanto o direito da autora não se constituiu quando do advento da decisão judicial que reconheceu a união estável, uma vez que ela já possuía o direito à pensão desde a data a ocasião do primeiro requerimento administrativo e o fato de o INSS ter postergado o pagamento, não significa que ela não tivesse direito à pensão desde aquela data. (grifo nosso)**

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que fixados no patamar mínimo do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com o entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e excluir a autarquia previdenciária da condenação ao pagamento das custas processuais, nos termos da fundamentação.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2009.

**LEONEL FERREIRA**

Juiz Federal Convocado

(TRF 3ª Região AC 2004.03.99.011894-3, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, j. 25.09.2009. 04.11.2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. INDEFERIMENTO. NOVO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS.**

I- Compulsando os autos, observa-se que em 05.03.2002, a demandante formulou pedido administrativo perante o INSS, pleiteando a concessão do benefício de pensão por morte, o qual indeferido, por falta da qualidade de dependente, tendo em vista que os documentos apresentados não comprovaram a união estável em relação ao segurado

instituídos. Posteriormente, em razão de novo pedido administrativo, em 23.05.2005, a autarquia ré concedeu o referido benefício.

II- O fato da união estável entre a autora e o falecido segurado apenas ter sido cabalmente comprovada através de ação declaratória transitada em julgado, posterior ao primeiro requerimento administrativo, não afasta o direito da requerente de receber o benefício pleiteado desde o momento em que formulou tal pedido, pois àquela época, já restava configurada a referida união estável, e conseqüentemente, sua qualidade de dependente.

III- Deve o INSS pagar as prestações atrasadas desde o primeiro requerimento administrativo, em 05 de março de 2002, data em que a autora comprovou todos os requisitos legais necessários ao deferimento do pedido, até a concessão do benefício, observada a prescrição quinquenal.

IV- Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 5ª Região AC.2007.83.00.018823-8, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, 4ª Turma, v.u, j. 09.09.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009), observada a suspensão prevista pelo art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 51/52).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo retido interposto pela parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito e **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-32.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.006472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : APARECIDA MARTINS BUSANA

ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00064723220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Osmar Donizeti Buzana, ocorrido em 26.02.2005, sob o fundamento de que não houve a comprovação da alegada dependência econômica entre a autora e seu filho falecido. A autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), restando suspensa a exigibilidade das referidas verbas, em vista da gratuidade de que goza a autora.

Objetiva autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que as provas constantes dos autos demonstram a alegada dependência econômica para com o filho falecido, razão pela qual requer a concessão do benefício de pensão por morte.

Contrarrrazões de apelação (fl. 102/105).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Osmar Donizeti Buzana, falecido em 26.02.2005, conforme certidão de óbito de fl. 12.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 11 - certidão de nascimento e fl. 14 - certidão de óbito), o que a qualificaria como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

.....

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos. Com efeito, não obstante a ausência de início de prova material, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 116/121) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* prestava auxílio financeiro à autora, uma vez que parte do dinheiro que ele ganhava, ele dava para sua mãe, tendo prestado serviço como pedreiro e "catador" de laranja. Informaram, ainda, que na casa moravam somente a autora e o filho falecido.

Cabe ressaltar, ainda, que o recebimento do benefício de pensão por morte (NB 0709878966; fl. 38) pela demandante, decorrente do falecimento de seu ex-esposo, não infirma a sua condição de dependente econômica, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. No caso concreto, o referido benefício corresponde a um salário mínimo (fl. 38).

A propósito do tema, colaciono o aresto assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE FILHO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE - COMPROVAÇÃO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

**1. O conjunto probatório coligido comprova a dependência econômica, embora não exclusiva, da mãe em relação ao filho.**

**2. Presentes os requisitos legais, a saber a qualidade de segurado do extinto e a dependência econômica da postulante, é devido o benefício.**

**3. Apelo autárquico improvido.**

**4. Sentença mantida.**

**(AC nº 352347; TRF 3ª R.; 5ª Turma. Relator Juiz Fonseca Gonçalves; DJU 06/12/2002, pág. 590).**

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, uma vez que este era titular do benefício de aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito, conforme se verifica do documento de fl. 37.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Osmar Donizeti Buzana.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.10.2006; fl. 17), eis que transcorridos mais de 30 dias entre a data do óbito e a data do requerimento, a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e, de forma decrescente, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgado, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor a ser apurado segundo o critério inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo (04.10.2006). Verbas acessórias na forma acima mencionada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **APARECIDA MARTINS BUSANA** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **04.10.2006**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008538-82.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008538-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZELINDA POTRONIERI DONEGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085388220084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora aos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do montante atribuído à causa e corrigido monetariamente, suspensos sob o comando do art. 11, § 2º da Lei nº 1060/50. Sem custas.

A apelante pretende a reforma do *decisum*, aduzindo em suas razões, em síntese, ter comprovado de forma satisfatória a incapacidade, bem como o cumprimento de carência e a qualidade de segurada. Afirma que a enfermidade que lhe acomete é irreversível, não possuindo mais condições de exercer qualquer atividade física ou laborativa, compatível com seu nível de escolaridade, que lhe sustente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O laudo judicial realizado no dia 25.09.08 atesta ser a litigante portadora de Artrose na coluna lombar (CID M54), nas articulações coxo femurais (CID M19) e joelho esquerdo (CID M19), bem como esporão no calcâneo esquerdo (CID M77), concluindo pela inexistência de incapacidade laboral (fls. 178/181).

Em análise à inaptidão da pericianda, indispensável o restabelecimento do benefício, devendo ser o r. julgado reformado.

Com efeito, não se pode olvidar, em primeiro lugar, que nascida aos 23.01.1949, está na faixa etária dos 62 (sessenta e dois) anos, sempre desempenhou a função de faxineira e gozou do benefício de auxílio-doença nos períodos de 16.08.04 a 30.11.05 e de 08.07.08 a 08.08.08, de acordo com os dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Guias da Previdência Social - GPS (fls. 18/126).

Acresça-se a descrição constante no próprio corpo do parecer dos exames apresentados no ato, em que consta dados como Osteopenia, esclerose interapofisária lombo sacra, esclerose óssea, redução do espaço articular femuro tibial em seu compartimento medial, etc.

Em suma, considerando-se tais patologias e as condições pessoais da recorrente (ofício exercido, idade, grau de escolaridade e formação profissional), entendo cabível o restabelecimento do auxílio-doença, enquanto não habilitada à prática de sua profissão ou a outra, ou considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Saliente-se que poderá ser cassado a qualquer tempo, se restar comprovada a sua convalescença.

Confira-se a jurisprudência desta Corte em situações análogas:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

*I - Em 05.04.2006 e 01.03.2007 a recorrida submeteu-se a perícia médica, realizada a cargo da Autarquia Federal, que embora tenha consignado o quadro de dor lombar baixa - CID M54.5 e reumatismo não especificado (fibromialgia) - CID M79.0 (fls. 63/64), respectivamente, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*II - A recorrida, costureira, é portadora de hérnia de disco latero-foraminal esquerda em L3-L4 e discopatia por protusão do anulus fibroso em L4-L5, males que a impedem de exercer suas atividades laborais, nos termos dos atestados e exames médicos.*

*III - A agravada esteve no gozo de auxílio-doença de março de 2003 até abril de 2006, conforme petição inicial da ação principal, todavia, os relatórios médicos retro referidos indicam que a incapacidade laboral da recorrida continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.*

*IV - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

*V - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.*

*VI - ...'omissis'.*

*VII - ... 'omissis'.*

*VIII - Agravo não provido".*

*(AG nº 2007.03.00.044462-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Manianina Galante; DJU 09.01.08).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. EXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. ARTIGO 461 DO CPC.**

*1. Constata-se, com efeito, que foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção de qualidade de segurada, na medida em que a Autora comprovou a sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social (fl. 39), comprovando a condição de segurada junto ao Réu.*

*2. O laudo realizado pelo IMESC, em 17.07.95 (fls. 64/69), concluiu que a Autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, além de doença osteoarticular degenerativa, inerente e própria da faixa etária, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, com restrição da capacidade laboral para funções que impliquem no dispêndio de esforços físicos.*

*3. O fato de o laudo ter concluído que a Autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho não impede a concessão do benefício se desde 04 (quatro) anos antes da realização da perícia, conforme relata o senhor Perito Judicial, ela já era portadora dos males incapacitantes, demonstrando que, com o decorrer do tempo o estado de saúde se agravou, além da idade avançada, com 68 (sessenta e oito) anos (fl. 65) e ocupação habitual na função de "faxineira" e "costureira", conforme se denota dos documentos acostados aos autos (fl. 65).*

*4. Ressalte-se que a avaliação de todas as informações constantes dos autos evidencia a incapacidade da Autora, pois à restrição médica para o trabalho de esforço físico, agrega-se a falta de capacitação intelectual para a assunção de*

atividades laborais com este último perfil, uma vez que a Autora sempre exerceu trabalhos em que predomina o esforço intenso, não possuindo condições de desempenhar suas ocupações habituais.

5. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral invencível, faz jus a Autora à concessão do benefício de auxílio-doença no valor de 01 (um) salário mínimo.

6. ... 'omissis'.

7. ... 'omissis'.

8. ... 'omissis'.

9. ... 'omissis'.

10. ... 'omissis'.

11. *Apelação provida*".

(AC nº 96.03.091274-3, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; DJU 21.09.06).

Nesta esteira, ainda, a 10ª Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta lombalgia. Levando em conta sua moléstia, sua idade - 58 anos, bem como a atividade que exerce - costureira / lavradora, não há como dizer que, no momento, a autora se encontra apta ao trabalho. O próprio laudo pericial sugere diversos tratamentos médicos à autora a fim de minorar seu problema de coluna.

- *Agravo desprovido*".

(AgLeg em AC nº 0004673-51.2008.4.03.6106/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi; DE 23.04.10).

O termo inicial da benesse pleiteada, se a obreira estava em seu gozo por condescendência administrativa, é o dia imediato à interrupção (Art. 43, caput, da Lei), segundo jurisprudência dominante no C. STJ (AGREsp nº 437.762/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp nº 445.649/RS, Min. Felix Fischer), isto é, 9.8.08 (fl. 128).

Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Quanto aos consectários, o Art. 31 da Lei 10.741/03 prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*".

O Art. 41-A da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último ajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Referentemente ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a norma especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 19.8.08, portanto, em dia anterior à Lei 11.960 de 29.06.2009.

Este é o entendimento consolidado nas Turmas que integram a 3ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido".*

*(AgRg nos EDcl nº REsp 1136266/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 17.6.2010, DJe 2.8.2010) e*

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AgRg no REsp nº 1062441/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20.4.2010, DJe 10.5.2010).*

Assim, os juros de mora incidem desde a citação de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de maneira decrescente para as posteriores, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa será de 0,5% (meio por cento) ao mês até 10.01.2003, quando então passa a ser de 1% (um por cento) mensal, nos termos do Art. 406 do novo Código Civil c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Tais juros não correrão entre a data dos cálculos definitivos e da expedição do precatório, bem como entre esta última e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso na quitação, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo lapso temporal, correrão juros moratórios até o dia do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21.10.04, DJU 17.12.04, p. 637).

Arcará o réu com honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o *quantum* da condenação, a teor dos §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta 10ª Turma, considerando-se as prestações vencidas até a data desta decisão.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por fim, se no curso do processo o apelado tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação da benesse previdenciária e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: ZELINDA POTRONIERI DONEGA;
- b) benefício: auxílio-doença;
- c) renda Mensal Inicial - RMI: a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB auxílio-doença: da cassação - 09/08/2008;
- e) número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e após, observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-06.2008.4.03.6107/SP  
2008.61.07.003085-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA BATISTA DE PAULO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030850620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural. Condenada a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 8.213/91.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora, nascida em 20.06.1949, completou 55 anos de idade em 20.06.2004, devendo, assim, comprovar 11 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, realizado em 22.12.1979 (fl. 18) e de certidões de nascimento de filhos, em 1977 e 1980 (fl. 16/17), nas quais seu cônjuge fora qualificado como lavrador, configurando início de prova material quanto ao seu labor rurícola.

Apresentou, também, cópia de sua CTPS (fl. 19/20 e 95), pela qual se verifica que manteve contrato de trabalho de natureza rural nos períodos de 22.04.1996 a 06.08.1996 e de 22.03.2010 a 31.05.2010, constituindo tal documento prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como se presta a servir de início de prova material daqueles que se pretende comprovar.

Ressalto que a declaração emitida em 2008 (fl. 22), portanto, extemporânea, em que suposto empregador afirma ter a autora laborado nas lides rurais no período de 1993 a 2008, na condição de trabalhadora volante ou diarista, é considerada prova testemunhal reduzida a termo, não tendo o condão de início de prova material. Nesse sentido, confira-se julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.***

*- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*

*(STJ; EREsp nº 278.995/SP; 3ª Seção; Rel. Min. Vicente Leal; julg. 14.08.2002; DJ 16.09.2002; pág. 137)*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 68/69 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora há 19 anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, tendo os depoentes trabalhado com ela em diversas ocasiões, até os dias atuais (audiência realizada em agosto de 2009).

Saliento que o fato de o cônjuge da requerente contar com diversos registros de trabalho urbano, conforme os dados constantes do Cadastro Nacional do Seguro Social - CNIS (fl. 71), não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, que possui início de prova material em nome próprio. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Dessa forma, havendo prova plena do período anotado em CTPS e início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

*O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).*

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 20.06.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação (29.08.2008; fl. 40vº), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra apenas explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por

idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (29.08.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas da forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA BATISTA DE PAULO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 29.08.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-83.2008.4.03.6118/SP  
2008.61.18.000394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELZA PEREIRA FERRAZ PAIVA  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003948320084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação (20.03.2007). Sobre os atrasados deverá incidir correção monetária, nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF e juros de mora de 1% ao mês e, a partir de 30.06.2009, serão calculados com base nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Sucumbência recíproca. Concedida a antecipação da tutela, determinando-se o restabelecimento imediato do benefício de auxílio-doença a partir de 01.03.2010.

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o benefício encontra-se ativo.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do benefício de auxílio-doença, argumentando restarem preenchidos os requisitos para a sua concessão, tendo em vista sofrer de sérios problemas de saúde e ser trabalhadora braçal. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Transcorrido "*in albis*" o prazo para contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

A autora, nascido em 17.10.1955, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91 que dispõem respectivamente:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 30.04.2009 (fl. 156/167), revela que a autora é portadora de gonartrose bilateral e espondilodiscartrose com radiculopatia, estando em tratamento com reumatologista, no momento da perícia, por suspeita de artrite reumatóide, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, podendo ser reabilitada para o exercício de atividade que não exija demasiado esforço físico.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 19.03.2007 (fl. 30), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.03.2008, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Em que pese o perito referir que a autora encontra-se incapacitada de forma temporária para o trabalho, entendo fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista ser portadora de doenças de natureza degenerativa, contar atualmente com 54 anos de idade e pautar sua vida laboral pelo exercício de atividade braçal, razões pelas quais não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à sua cessação, ou seja, 20.03.2007, vez que não houve sua recuperação consoante constata-se dos documentos médicos juntados à fl. 20/25, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade permanente da autora para o trabalho, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios incidem sobre 15% das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio doença desde 20.03.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 25.02.2011 e fixar os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Independente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Elza Pereira Ferraz Paiva**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.02.2011 e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, em substituição ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000940-26.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.000940-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO SILVINO DE MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
No. ORIG. : 00009402620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação (14.07.2008). Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a contar da data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC e da Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença alegando que o autor não comprovou por provas materiais o exercício da atividade rural no período alegado, uma vez que trabalha limpando chácaras e jardins, o que não configura trabalho rural.

Sem as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta Corte.

Consoante os dados do CNIS acostados pelo réu à fl. 57, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 18.07.1945, completou 60 anos de idade em 18.07.2005, devendo comprovar 12 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou cópia da sua certidão de nascimento (1945; fl. 08), na qual seus genitores foram qualificados como *lavradores*, consubstanciando tal documento início de prova material quanto ao seu labor rural.

Por outro lado, as testemunhas de fls. 39/41 declararam que conhecem o autor há 25, 30 e 20 anos, respectivamente, e que ele sempre trabalhou na lavoura, inicialmente para seu pai, na plantação de feijão e milho, e posteriormente como diarista, exercendo diversas atividades rurais, inclusive limpando e carpindo lotes e chácaras para vários empregadores, dentre os quais os depoentes.

Dessa forma, havendo prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender aos filhos de trabalhador rural a profissão do pai, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

***I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***

***II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.***

***III- Agravo interno desprovido.***

***(grifo nosso)***

***(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374)***

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 18.07.2005, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (14.07.2008; fl.15), ante a ausência do requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), vez que incontroverso.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-31.2008.4.03.6124/SP  
2008.61.24.000933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES JORDAO  
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYBE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009333120084036124 1 Vr JALES/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Não houve condenação da autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado.

Com as contrarrazões do réu (fl. 129/131), vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 08.12.1951, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.12.2006, devendo comprovar 150 meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, celebrado em 30.09.1972 (fl. 27), das certidões de nascimento de filhos (1973, 1974, 1979 e 1987; fl. 28/31), bem como de certificado de reservista (1973; fl. 32), nas quais seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, cópias de contratos de parceria agrícola, celebrados por seu marido em 1980, 1982 e 1988 (fl. 33/37), declarações cadastrais de produtor rural (1975 e 1990; fl. 39/40), e notas fiscais de produtor rural (fl. 44/50) Há, portanto, início razoável de prova material quanto ao labor agrícola da demandante.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, podendo-se citar como exemplo o seguinte aresto assim ementado:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

*O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

**Recurso Especial não conhecido.**

(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).

Ressalto que o fato do cônjuge da requerente estar cadastrado no CNIS na qualidade de comerciante não descaracteriza a qualidade de rurícola dela, porquanto, verifica-se que ele percebe, de fato, aposentadoria rural por idade, concedida por sentença acostada aos autos à fl. 54/61, com DIB em 17.08.2006, no valor correspondente a um salário mínimo.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 103/104 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora desde o início da década de 1970, e que ela sempre trabalhou na lavoura, em diversas propriedades, estando trabalhando atualmente como diarista rural.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.12.2006, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Ante a ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (24.09.2008; fl. 68).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da citação (24.09.2008). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA APARECIDA RODRIGUES JORDAO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.09.2008, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013010-89.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.013010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GABRIEL ANTUNES  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00130108920084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum no período de 23.04.1971 a 25.02.1972, de 17.08.1972 a 23.12.1972, de 22.05.1973 a 25.07.1974, de 19.08.1975 a 01.07.1977, de 02.09.1977 a 15.03.1970 e de 02.07.1979 a 31.01.1995, totalizando o autor 36 anos, 08 meses e 14 dias tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 28.09.2000, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Os valores recebidos administrativamente pelo autor serão compensados por ocasião da liquidação de sentença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios de 15% do valor total da condenação. Sem condenação em custas. Concedida tutela antecipada para imediata implantação do benefício.

Objetiva o autor a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os juros de mora devem incidir à razão de 1% ao mês, desde a data do requerimento administrativo, termo inicial do benefício, mês a mês, até o efetivo pagamento, independentemente de precatório; que os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 20 % sobre o valor da condenação até o trânsito em julgado ou liquidação da sentença, acrescida de doze vincendas, e a correção monetária deve incidir desde o requerimento administrativo. Aponta erro na decisão ao indicar o vínculo empregatício de 02.09.1977 a 15.03.1970, quando a data correta é 15.03.1979, laborado na empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda.

Por seu turno, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, nulidade da sentença por falta de fundamentação quanto aos motivos que ensejaram o reconhecimento de atividade especial; a impossibilidade de conversão de atividade especial após 28.05.1998, advento da Lei 9.711/98; que não restou comprovado por laudo técnico contemporâneo a efetiva exposição a ruídos acima dos limites legalmente admitidos; que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada exposição aos agentes nocivos; e que o fator de conversão a ser utilizado é de 1,20, conforme art. 60, §2º do Decreto 83.080/79, vigente à época da prestação dos serviços. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% das prestações vencidas até a data da sentença; a incidência dos juros de mora à razão de 0,5% ao mês, a partir da citação válida e, a partir de 30.06.2009, que a atualização monetária e os juros de mora incidam na forma prevista no art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Lei 11.960/2009.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 18.03.1951, a conversão de atividade especial em comum de 23.04.1971 a 25.02.1972, de 17.08.1972 a 23.12.1972, de 22.05.1973 a 25.07.1974, de 19.08.1975 a 01.07.1977, de 02.09.1977 a 15.03.1979, de 02.07.1979 a 31.01.1995, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 28.09.2000, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpra-se destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Outrossim, não vislumbro a nulidade argüida pelo réu, posto que a sentença está adequadamente fundamentada quanto ao acolhimento do pedido de conversão de atividade especial em comum, fazendo expressa menção aos documentos apresentados pela parte autora.

Constata-se erro material na sentença, devendo ser aplicado o disposto no art.463, II, do C.P.C., quanto ao vínculo empregatício na empresa Alcan do Brasil Ltda cujo término ocorreu em 15.03.1979, e não 15.03.1970, como constou na aludida decisão.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 23.04.1971 a 25.02.1972, por exposição a ruídos de 91 decibéis, na empresa Sociedade Técnica de Fundições Gerais S/A (SB-40 e laudo técnico fl.269/271), de 17.08.1972 a 23.12.1972, exposto a ruído de 90 decibéis, na empresa Giannini S/A (SB-40 e laudo técnico fl.275/281), de 22.05.1973 a 25.07.1974, exposto a ruídos de 102 decibéis, empresa Fichet S/A (SB-40 fl.284) e laudo arquivado na agência do INSS de Santo André (fl.285), de 19.08.1975 a 01.07.1977, exposto a ruídos de 91 decibéis, empresa Volkswagen do Brasil S/A (SB-40 e laudo técnico fl.286/288), de 02.09.1977 a 15.03.1979, exposto a ruídos de 89 decibéis, empresa Alcan Alumínio do Brasil Ltda (SB-40 e laudo técnico fl.289/291), e de 02.07.1979 a 31.01.1995, em que exerceu atividade similar à de frentista, exposto a produtos inflamáveis (hidrocarbonetos) ao abastecer os todos os veículos da empresa, na Companhia do Metrô de São Paulo (SB-40 292/vº), agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Somado o tempo de atividade especial, e comum, inclusive a incontroversa (fl.307/312), totaliza o autor **34 anos, 11 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 08 meses e 04 dias até 28.09.2000**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 94% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Assim, caso seja mais favorável à autora, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 28.09.2000, data do requerimento administrativo, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (28.09.2000; fl.301), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, uma vez que até o ajuizamento da ação (16.12.2008) estava pendente de análise o recurso administrativo protocolado em 24.07.2002 (fl.25/27).

Cumpra-se, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.

Assim, os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Conforme dado dos CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício judicial, assim, à época da liquidação de sentença, devem ser compensados do montante em atraso os valores recebidos decorrente da aposentadoria por tempo de serviço, concedida administrativamente, e os benefícios de auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para, corrigindo o erro material, declarar que trabalhou em atividade especial de 02.09.1977 a 15.03.1979, na Alcan do Brasil Ltda, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para declarar ter o autor totalizado 34 anos, 11 meses e 01 dia de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 08 meses e 14 dias até 28.09.2000, data do requerimento administrativo, para fixar os juros de mora à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e, a partir de então, à razão de 1% ao mês, na forma acima explicitada e para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para que no cálculo do valor do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seja observado o disposto no art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.48/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006962-78.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.006962-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA espolio

ADVOGADO : MARIA CECILIA MARQUES TAVARES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 08.00.00106-7 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para que proceda à retificação da autuação, posto não haver apelação do autor.

2. Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 28/29 e 124/132, foi concedida a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir de 30.07.2008, com correção monetária de acordo com os índices oficialmente adotados desde os vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora de 1% ao mês. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e aos honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00 (fls. 137/138). Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, em vista do falecimento do autor (fls. 316), a habilitação dos herdeiros deve ser processada pelo juízo *a quo*.

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-doença, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado à data da interposição da ação, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 63), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 24.03.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo pericial (fls. 231/233) que o autor era portador de doença valvar cardíaca, sendo submetido a quatro cirurgias para troca de válvula cardíaca. Conclui o perito que o autor estava total e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Assim, resta claro que o autor reunia os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da antecipação da tutela (30.07.2008 - fls. 28/29), pois o autor já estava incapacitado para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais deveriam ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os honorários periciais conforme fixados na r. sentença.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 28/29).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013620-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013620-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA ALVES  
ADVOGADO : TANIA CRISTINA NASTARO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 08.00.00019-8 2 Vr JUNDIAI/SP  
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora da decisão de fl.270/274, que embora mantendo os termos da sentença que reconheceu ter o autor totalizado 30 anos, 07 meses e 06 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 02 meses e 26 dias até 05.08.2005, data do ajuizamento da ação, motivo pelo qual fazia jus à opção de cálculo mais vantajoso nos termos dos art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, fez constar que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço seria em 19.08.2005, data da citação, ante a ausência de recurso de apelação da parte autora.

Instada a prestar esclarecimento (despacho de fl.284), a parte autora (fl.287/296) pugnou pela manutenção de todos os termos da sentença no que se refere à opção, postergada para a liquidação de sentença, do benefício que lhe parecer mais vantajoso.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Assiste razão à embargante, pois a sentença, acolhendo o pedido na petição inicial, reconheceu ter o autor direito de aposentar-se, de forma proporcional, com termo inicial em 17.02.2000, data do requerimento administrativo, ou aposentar-se, na forma integral, com termo inicial em 19.08.2005, data da citação, a depender da situação mais favorável ao autor.

Com efeito, no caso dos autos, o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço está condicionado à conveniência do autor, ou seja, se a renda mensal inicial calculada sobre os 30 anos, 07 meses e 06 dias até 15.12.1998, na legislação vigente até o advento da E.C. n°20/98, for mais vantajosa, ao autor serão devidas as prestações vencidas desde 17.02.2000, data do requerimento administrativo (fl.35), se mais vantajosa a renda mensal inicial calculada com o tempo de serviço de 37 anos, 02 meses e 26 dias até 05.08.2005, data do ajuizamento da ação, na forma da Lei 9.876/99, lhe serão devidas as prestações a contar de 19.08.2005, data da citação.

Assim, é de se corrigir o erro material apontado, nos termos do art.463, I e II, do C.P.C., com efeitos infringentes, para manter os termos da sentença que reconheceu ao autor o direito ao recebimento das prestações em atraso a contar de 17.02.2000, data do requerimento administrativo, ou a partir de 19.08.2005, data da citação, nos termos previstos nos art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99.

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição. (STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-Edcl Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u.,DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Conforme dados do CNIS, ora anexado, o autor está recebendo benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral, concedido administrativamente em 29.05.2007. Assim, tendo em vista que apenas em liquidação de sentença será definido qual o termo inicial mais vantajoso ao autor, torno sem efeito a parte final da decisão de fl.273 que, em antecipação de tutela, determinou a implantação do benefício judicial. Ressalte-se que ficará a cargo do juiz da execução, após a opção acima mencionada, determinar ao INSS a implantação do benefício judicial, compensando-se os valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração da parte autora, corrigindo o erro material apontado, para que conste ter o autor direito à opção de receber as prestações vencidas a contar de 17.02.2000, data do requerimento administrativo, ou a contar de 19.08.2005, data da citação, a depender de qual renda mensal inicial lhe for mais vantajosa, nos termos do art.187 e art.188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Expeça-se e-mail ao INSS tornando sem efeito a parte final da decisão de fl.273 que determinou a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço à parte autora **JOÃO BATISTA ALVES**, devendo ser mantido, por enquanto, o benefício administrativo (NB:42/144.228.923-3), uma vez que ficará a cargo do juiz da execução determinar a implantação do benefício judicial, que dependerá de cálculos a serem efetuados em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015816-61.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.015816-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIDIONETE SOARES DA SILVA CAMOLEZI  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 08.00.00032-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento da atividade rural desde os 12 (doze) anos de idade, completados em 17/08/1973, até 31/01/1992, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural compreendido entre 17/08/1973 a 31/01/1992 e condenou o INSS a conceder aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, com atualização monetária e juros de mora de 12% ao ano e, ainda, honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da sentença.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnano pela reforma da sentença e conseqüente improcedência do pedido, argumentando, em síntese, que a expressão de Previdência Social contida na Constituição e pela Lei 8.213/91, traz ínsito o caráter contributivo, de forma que o tempo de serviço rural anterior a 24/07/1991, necessita a correspondente contribuição e, subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% do valor da condenação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedagógico) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

*In casu*, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 09/02/1991, constando o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 19);
- b) cópia da certidão de óbito constando que o genitor da autora, com a profissão de lavrador, faleceu aos 26/01/1989 (fls. 13).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 161 e 170), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade no período de 01/08/1973 a 28/02/1991, mês anterior ao primeiro vínculo não rural do cônjuge da autora, anotado no CNIS de fls. 140.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. - Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ. - O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente." (AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03.02.2009, Dje 02.03.2009);*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO. ALEGAÇÕES DE INÉPCIA DA INICIAL E DE CARÊNCIA DA AÇÃO AFASTADAS. CERTIDÃO DE CASAMENTO . INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

1. (...).

2. *Inexistindo erro de forma na peça inicial e sendo o pedido nela formulado suficientemente embasado no art. 485, VII, do Código de Processo Civil, não há que se falar em extinção do processo com fulcro no art. 490, I, c/c o art. 267 do Código de Processo Civil.*

3. *A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.*

4. *Embora se possa argumentar, na hipótese, que entre o casamento e o ajuizamento da ação originária não tenha se passado exatamente o período de carência, não há impedimento ao reconhecimento do trabalho de rurícola já que o documento é contemporâneo ao período que se pretende provar. Ademais, o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, exige apenas um início de prova. Não é necessário que esse começo de prova documental abranja todo o período de carência, sobretudo porque tanto a primeira e a segunda instâncias aduziram que a prova testemunhal era suficientemente forte para corroborar o deferimento da aposentadoria.*

5. *Diante da prova testemunhal favorável à autora e em face da existência de um razoável início de prova material, representado pela certidão de casamento, a requerente encontra-se protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*

6. *Ação rescisória julgada procedente." (STJ - AR 1254/SP, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 29.04.2008) - g.n. -;*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. **De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.**

4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -; e  
**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.**

1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:

a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);

b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);

c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." (REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, como tempo de atividade campestre do autor, o período de 01/08/1973 a 28/02/1991, correspondendo a 17 (dezessete) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias.

Não é demasiado mencionar que o Decreto nº 3048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, reconhece, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do decreto 3.048 /99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484) - g.n. -; e**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1092) - g.n. -**

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJI 24.11.2009 pág. 1102.

Quanto aos demais períodos, a autora aparelhou sua peça inicial com cópias dos comprovantes dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, com o nome de solteira e inscrição nº 1.129.149.274-1, referente aos meses de fevereiro/1992 a dezembro/1996 (fls. 27/52), e com o nome de casada e inscrição nº 1.171.798.726-0, referente aos meses de janeiro/1997 a fevereiro de 2008 (52/129), correspondendo a 16 (dezesseis) anos e 29 (vinte e nove) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelo Art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, a autora cadastrada com o nome de solteira - Lidionete Soares da Silva - na inscrição nº 1.129.149.274-1 e com o nome de casada - Lidionete Soares da Silva Camolezi - na inscrição nº 1.171.798.726-0.

Por conseguinte, o tempo total comprovado nos autos, incluindo a atividade campesina sem registro na CTPS da autora, acrescido dos meses que verteu contribuições com as inscrições aludidas, contado até 28/02/2008, perfaz 33 (trinta e três) anos, 7 (sete) meses e 11 (onze) dias de serviço/contribuição, suficiente para o benefício de aposentadoria pleiteado nos autos.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Outrossim, o percentual da verba honorária deve ser mantido, vez que condizente com os balizamentos traçados pelo Art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao apelo da autarquia, apenas para restringir o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/08/1973 a 28/02/1991, restando mantida a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos em que explicitado.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019219-38.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.019219-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : DARCY GALLETY FORTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00190-2 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta Darcy Galletty Forti em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em suas razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, o preenchimento dos requisitos etário e da carência, posto que conta com 126 contribuições, suficientes à concessão do benefício. Caso mantida a improcedência, pugna pela redução da verba honorária, tendo em vista ser a autora beneficiária da justiça gratuita. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, com inversão dos ônus da sucumbência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.*

*2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.*

(...)

*4. Agravo interno desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.*

*VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."*

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 28 de novembro de 2002 (fls. 08), tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número de meses exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 126 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de vínculo empregatício urbano com admissão em 14.08.1961, na Cia. Telefônica Brasileira, sem data de saída - reconhecido pelo INSS até 23.05.1963 (fls. 32/34 e 25); guias de recolhimentos à

Previdência Social como autônoma, totalizando 104 meses de contribuição (fls. 35/92) efetuadas no período de janeiro de 1983 a dezembro de 2008; consulta de recolhimentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, onde constam 99 contribuições recolhidas de março de 1995 a junho de 2008 (fls. 09/11); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição e comunicação de decisão da Previdência Social, em que a autarquia reconhece a existência de 99 contribuições efetuadas até 31.05.2005 (fls. 25/31).

Assim, ante o implemento da idade mínima, bem como do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (15.09.2006 - fls. 25), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DARCY GALLETTY FORTI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB, em 15.09.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 25), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037539-39.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037539-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA JOSE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00086-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria Jose Pereira dos Santos, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cõnjuge do *de cuius*, com óbito ocorrido em 31.12.2002.

O juízo *a quo* julgou improcedente a presente ação, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados, por equidade, em R\$ 500,00, suspendendo citados pagamentos por ser a sucumbente beneficiária da assistência gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou devidamente comprovada a qualidade de segurado do *de cuius*, bem como a sua dependência econômica, que é presumida. Requer o conhecimento e provimento do recurso, condenando o apelado ao pagamento da pensão por morte no valor de um salário mínimo mais abono, a partir da data do óbito.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, observa-se, conforme certidão de casamento (fls. 14), que a autora era cônjuge do falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, os acórdãos desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. CÔNJUGE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

II - Devidamente comprovada a condição de cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 2004.61.04.013339-0, Rel Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO.**

(...).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, § 4.º da L. 8.213/91.

(...).

Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(AC nº 2001.61.83.005496-5, Rel Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 18.12.2007, DJU 23.01.2008)

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, ainda que não tenha sido demonstrada a qualidade de segurado do falecido no momento do óbito, observa-se que a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91.**

**IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, o falecido completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 11 de agosto de 2001 (fls. 14), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário quando do seu óbito, em 31 de dezembro de 2002 (fls. 15).

Quanto à carência, constata-se que restou comprovado nos autos o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições do falecido em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 120 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação acostada aos autos (fls. 19/40).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preencheu o *de cujus* todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício de aposentadoria por idade urbana antes do seu óbito.

Com isso, observa-se que a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se o falecido já havia preenchido em vida todos os requisitos necessários para a obtenção de qualquer aposentadoria, nos termos do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 e da Lei nº 10.666/03. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II- Quando efetuou o último recolhimento em 1998 já vigia a Lei n. 8213/91. Tendo em vista que a última contribuição foi efetuada em 04/04/1998, e o falecido contava com mais de 120 contribuições, o período de graça previsto na lei cessou em 06-06-2000. Em tese, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por conseqüência, também não.

III- Em 28-04-2003- data em que completou 65 anos de idade- o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da lei 8213/91 o de cujus comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condenação de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, da Lei 8213/91).

IV- Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

V- Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.

VI- (...)

XVIII- Apelação provida.

(AC nº 2005.60.06.000449-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 24.03.2008, DJF3 17.09.2008)

Presentes, portanto, todos os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser reformada a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.10.2007 - fls. 43). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 50).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSÉ PEREIRA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 08.10.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 43).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041317-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041317-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DILCIO PEDRO BORGATTO  
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ  
No. ORIG. : 08.00.00179-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações - principal e adesiva - em ação previdenciária objetivando o reconhecimento da atividade rural desde a infância, o trabalho registrado na CTPS, no cargo de motorista durante a entressafra e os recolhimentos das contribuições previdenciárias desde agosto de 1984, cumulado com pedido sucessivo de aposentadoria por idade rural ou por tempo de contribuição, desde o ajuizamento.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a propositura da ação, com atualização monetária e juros de mora a partir da citação e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Posteriormente, por decisão proferida em embargos declaratórios, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício (fls. 324/325).

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e conseqüente improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material contemporâneo a todo o período rural que pretende o reconhecimento, não preenchendo o tempo de serviço para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento).

O autor apelou, na forma adesiva, pleiteando a reforma parcial do *decisum*, para que seja delimitado o reconhecimento do trabalho rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, completados em 29/06/1958, até 30/09/1982; que preenche os requisitos para o benefício de aposentadoria por idade rural e que a verba honorária seja majorada e fixada no percentual de 15% sobre o valor da condenação até a liquidação da sentença.

A autarquia comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição: NB-42/145232488-0, com a DIB em 15/12/2008 e DIP em 06/08/2009, com a RMI de R\$755,27, consoante ofício nº 3040/SIDJU/INSS, juntado às fls. 369.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tanto para o trabalhador rural como para o trabalhador urbano, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos dos Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei, além do tempo de serviço necessário.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.*

*1. Conforme preconiza a Lei n.º 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural é necessário, ao contrário do que ocorre com a aposentadoria rural por idade, o cumprimento da carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o requerente faça jus ao benefício.*

*Precedentes.*

*2. Recurso especial desprovido." (REsp 806106/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 02.05.2006, DJ 05.06.2006 pág. 316)*

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

O Art. 124, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95, veda a cumulação de mais de um benefício de aposentadoria no regime geral da previdência social - RGPS.

Nesse contexto passo a análise dos fatos constantes dos autos.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que contar tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

*In casu*, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia do título eleitoral emitido em 20/06/1968, constando o autor com a profissão de lavrador (fls. 13);
- b) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido em 05/03/1969, constando o autor com a profissão de lavrador (fls. 13);
- c) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 14/02/1981, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 14);
- d) cópia da certidão imobiliária constando que o genitor do autor, adquiriu por sucessão hereditária, uma fração ideal na propriedade agrícola e pastoril encravada na fazenda Rio Claro, lugar denominado Barreiro, comarca de Monte Alto/SP, conforme transcrição nº 13.424, de 11/11/1969 (fls.16);
- e) cópia da certidão imobiliária constando que o autor, qualificado como lavrador, adquiriu por formal de partilha de 10/09/1987, registrada sob nº 5 na matrícula 5.494, do Serviço de Registro de Monte Alto/SP, parte ideal do mencionada propriedade agrícola (fls. 17/19).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora (fls. 308/311), havendo que se reconhecer essa atividade no período de 29/06/1958, quando completou 12 (doze) anos de idade, até 30/09/1982, mês anterior ao primeiro trabalho urbano registrado na CTPS.

Nessa esteira é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.**

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.*

*Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009);*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

*1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*

*3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*

*4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -; e*

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.**

*I - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:*

- a) *Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no*

período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);

b) *Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);*

c) *Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966." (REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)*

Na mesma esteira é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. *omissis.*

2. *omissis.*

3. *Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.*

4. *A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.*

5. *O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).*

6. *Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.*

7. *Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.*

*Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos." (AC - 1284654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008)*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período de 29/06/1958 a 30/09/1982, correspondendo a 24 (vinte e quatro) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias.

Quanto aos demais vínculos empregatícios, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 29/30), constando registrado o contrato de trabalho no período de 01/10/1982 a 31/12/1982, no cargo de motorista.

O autor também reproduziu com a petição inicial, cópias das guias comprobatórias dos recolhimentos previdenciários na qualidade de segurado contribuinte individual, com a inscrição nº 1.117.758.073-4, no interregno de março/1984 a novembro/1996 (fls. 31/186) e com a inscrição nº 1.170.141.552-0, no interregno de dezembro/1996 a dezembro/2001 e de janeiro/2002 a maio/2008 (fls. 187/229 e 232/291).

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, os recolhimentos feitos pelo autor, aos cofres da autarquia, com a inscrição nº 1.117.758.073-4, nos períodos de janeiro/1985 a agosto/1987, outubro/1987 a junho/1988, agosto/1988 a dezembro/1989, fevereiro a maio/1990, julho/1990 a fevereiro/1991, abril/1991, junho/1991 a julho/1997, setembro/1994 e novembro/1994 a novembro/1996, e com a inscrição nº 1.170.141.552-0, nos períodos de dezembro/1996 a junho/1997, julho/1997, fevereiro a novembro/1999, outubro/2001 a janeiro/2005, abril/2005 a janeiro/2007 e de maio/2007 a março/2009.

Aludido vínculo empregatício anotado na CTPS, mais as contribuições registradas no CNIS, até o ajuizamento do feito, correspondem a 19 (dezenove) anos, 9 (nove) meses e 6 (seis) dias, ultrapassando a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.231/91.

Por conseguinte, o tempo de atividade campesina sem registro na CTPS do autor, reconhecido nos autos, acrescido do tempo de contribuição referido, perfaz 44 (quarenta e quatro) anos e 8 (oito) dias de serviço/contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito a percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, e por ser mais vantajoso que o benefício de valor mínimo, descabe o pedido de aposentadoria por idade rural.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo autárquico e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo da autoria, para delimitar o reconhecimento da atividade rural, sem registro na CTPS do autor, no período de 29/06/1958 a 30/09/1982, e majorar a verba honorária, nos termos em que explicitado.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000548-15.2009.4.03.6103/SP  
2009.61.03.000548-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARLENE CORREA  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00005481520094036103 3 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 60/61, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do início da incapacidade laborativa fixada pelo perito médico. As parcelas em atraso, descontados eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação da tutela, serão acrescidas de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. Ainda em preliminar, requer seja declarada a prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Da mesma forma, não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre o termo inicial do benefício (01.03.2007) e a data da propositura da ação (22.01.2009).

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFBEN (fls. 26), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 07.12.2008, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 50/54) que a autora, operadora de caixa, hoje com 40 anos de idade, é portadora de nefropatia grave por lúpus eritematoso sistêmico, com anemia acentuada. Afirma o perito médico que a autora se apresenta em mal estado geral (ectoscopia), dispnéica (dificuldade para respirar em repouso), descorada, acianótica, icterícia e com pronunciadas dermatites na face (dermatite lúpica). Conclui que há incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- *Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. *Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

2. *Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

3. (...)

4. *Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 560.506.799-7, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 560.506.799-7 e isentá-lo das custas processuais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000729-80.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FERNANDO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA

: ADELICIO CARLOS MIOLA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00007298020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, de apelação interposta pela parte autora e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício nº 504.218.184-5 a partir da data da cessação administrativa (12.01.2010), com correção monetária desde os respectivos vencimentos (Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre a condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Custas *ex lege*. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da data da primeira alta médica, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para valor não inferior a R\$ 3.500,00.

A autarquia interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação do termo inicial do benefício no dia seguinte à cessação administrativa (04.03.2010) e da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, bem como a exclusão da condenação em verba honorária ou sua redução para 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme informações do benefício - INFBEN (fls. 77), comprovando que o autor estava em gozo do auxílio-doença ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 61/72) que o autor é portador do vírus HIV. Conclui o perito médico que o autor está incapacitado para o trabalho, sendo sua incapacidade total e temporária.

Embora o perito médico tenha avaliado o autor e concluído por uma incapacidade apenas temporária, observa-se da consulta a informações do benefício - INFBEN (fls. 77) que o autor está em gozo ininterrupto do auxílio-doença desde 08.07.2004, sem melhora de suas patologias. Ademais, sabe-se que a Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo ser apenas tratada com considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção do seu emprego, o que viabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e ruralcola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

*"Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, a partir do laudo pericial. Não foi determinada a remessa oficial. O juízo a quo deferiu a antecipação da tutela. Apelou a autora, requerendo que o termo inicial do benefício seja a data do pedido administrativo. O INSS não recorreu. Com as contra-razões, foram os autos submetidos à apreciação deste Egrégio Tribunal.*

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais do País.

(...)

Para fazer "jus" ao benefício, basta, na forma do art. 42, da Lei n.º 8.213/91, constatar-se que: a) existiu doença incapacitante do exercício de atividade laboral; b) ocorreu o preenchimento da carência; c) houve a manutenção da qualidade de segurado.

Quanto à carência de 12 meses, verifica-se que a autora enquadra-se na hipótese dos arts. 26, inciso II e 151, ambos da Lei 8213/91, eis que é portadora do vírus HIV. Assim, dispensado o cumprimento da carência.

(...)

Quanto à incapacidade, o juiz dispensou a perícia do infectologista, se satisfazendo com o laudo realizado por médico psiquiatra.

Tal perícia constatou que a autora é portadora de episódio depressivo grave, sem sintomas psicóticos, estando totalmente incapacitada para o trabalho, porém, não de forma definitiva. Sugere que a patologia psiquiátrica é suscetível de reabilitação, mas sem prazo para que essa reabilitação ocorra. E ainda alega que pela dificuldade física da autora, existe um risco maior para a cronificação do transtorno psiquiátrico.

O perito concluiu pela incapacidade temporária da autora, entretanto, a invalidez é fenômeno que deve ser analisado à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. Considerando-se que a autora é portadora de AIDS e enfrenta dificuldades ainda maiores para permanecer ou ingressar no mercado de trabalho, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**

I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.

III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.

IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento. (TRF 3ª Região- AC 1999.03.99.074896-5- Nona Turma- Rel. Des. Fed. Marisa Santos- Julg. 10/05/2004 ).

Logo, é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Em casos semelhantes, esta corte tem analisado a questão e se posicionado no mesmo sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. (...) COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO. APELADA PORTADORA DE EPILEPSIA E TRANSTORNO PSIQUIÁTRICO: INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL E PERMANENTE PARA O EXERCÍCIO DE QUALQUER ATIVIDADE LABORATIVA.**

I - (...)

IV - Nos casos de concessão do benefício previdenciário de APOSENTADORIA por INVALIDEZ, o Juiz não está adstrito unicamente às conclusões do laudo pericial, devendo formar sua convicção através da análise dos aspectos sociais e subjetivos do autor, para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso, embora o laudo pericial concluísse pela incapacidade PARCIAL, afirmou ser a apelada portadora de EPILEPSIA, transtorno psiquiátrico e escoliose. Correta a conclusão

do Magistrado pela incapacidade total e permanente, tendo em vista o depoimento pessoal, onde constatou que a apelada não tem domínio da sua capacidade psíquica, não podendo competir no mercado de trabalho, até porque depende de acompanhamento constante.

(...)

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 623428, processo 1999.61.02.002273-3-SP, DJU 20/11/2003, p. 371, Relator JUÍZA MARISA SANTOS, decisão unânime )

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, INCAPACIDADE PARCIAL, PERÍODO DE CARÊNCIA, MOLÉSTIA ADQUIRIDA NA INFÂNCIA, FILIAÇÃO, DOENÇA DE CARÁTER CRÔNICO E IRREVERSÍVEL.**

I - Comprovada, mediante perícia judicial, a incapacidade parcial do segurado para a atividade laborativa, é de se lhe conceder a aposentadoria por invalidez, sendo portador de epilepsia, em virtude do caráter crônico e irreversível da doença, acrescido da constatação pelo médico indicado pelo réu de que houve complicações em seu estado de saúde, não tendo mais condições psíquicas para qualquer trabalho.

II - (...).

III - Faz jus a aposentadoria por invalidez o segurado que embora já portador de enfermidade à época de seu ingresso na previdência, somente com a posterior agravamento tornou-se inválida.

IV - Apelação improvida.

(TRF3, 1ª Turma, Apelação Cível processo 94.03.054474-0-SP, DJU 25/06/1996, p. 43495, Relator JUIZ ROBERTO HADDAD, decisão unânime)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EPILEPSIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA.**

I. Autor acometido de grave e irreversível distúrbio neurológico (EPILEPSIA do Tipo Grande Mal), ensejando crises convulsivas e desmaios mesmo na vigência de medicamentos anticonvulsivantes, cujos males globalmente o impossibilitam a desempenhar atividades laborativas de toda natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego, onde a remuneração é necessária para sua subsistência, apresentando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, de modo a fazer jus à APOSENTADORIA por INVALIDEZ.

II. (...)

(TRF3, 7ª Turma, Apelação Cível 1030841, processo 1999.61.08.002567-2-SP, DJU 01/12/2005, p. 229, Relator JUIZ WALTER DO AMARAL, decisão unânime )

(...)

Portanto, no caso em apreço, há que ser reformada a sentença, para conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos do art 44 da Lei 8.213/91, bem como abono anual, nos termos do art. 40 da Lei 8213/91.

(...)

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.61.06.004100-5/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Marcus Orione, DJ 26.10.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

I. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, observa-se às fls. 77 que, à época da perícia médica, o auxílio-doença ainda se encontrava ativo. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título do benefício nº 504.218.184-5 (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Tendo em vista a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, os juros de mora devem incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados desta data, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso adesivo do INSS para fixar os juros de mora e isentá-lo das custas processuais na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez e fixar a verba honorária nos termos acima preconizados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FERNANDO FERREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 18.12.2009 (data da juntada do laudo pericial aos autos - fls. 61), descontados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006988-76.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006988-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NEYDE DE ANDRADE AROUCA

ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO e outro

No. ORIG. : 00069887620094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de parcial procedência do pedido de indenização por danos morais decorrentes da demora na implantação de benefício previdenciário, concedido por força de decisão judicial.

O INSS justificou sua conduta com a carência de recursos humanos nas agências da Previdência Social.

O INSS apela, alegando prescrição, ausência de responsabilidade objetiva, ato ilegal e nexo de causalidade, incidência do princípio da reserva do possível e presença de excludentes da obrigação de indenizar. Subsidiariamente requer redução do valor e alteração dos critérios de correção monetária e juros de mora.

Contrarrazões foram apresentadas.

Adesivamente, apela a autora para que seja elevado o valor fixado a título de indenização.

Contrarrazões do INSS às fls. 85/89.

Autos distribuídos em 15/10/10.

É o relatório. Decido.

A legalidade ou ilegalidade a serem perquiridas pelo julgador residem no comportamento omissivo do agente administrativo que, diante de ordem judicial de implantação imediata de benefício previdenciário, retardou seu cumprimento.

É este ato praticado pelo ente estatal que se encontra *sub judice* e que nada diz com a questão previdenciária, mas sim com a eficiência, organização, gestão e operacionalização exercida pelo INSS na administração dos pagamentos pelos quais é o único responsável.

É, em outros dizeres, a alegada falha no serviço que deve ser apreciada pelo julgador e, nesse sentido, tratando-se de pedido de indenização por danos materiais e morais lastreado na responsabilidade civil do Estado, não se reveste a matéria de cunho previdenciário.

Acresça-se que o art. 37, § 6º, da Carta Magna adotou a responsabilidade objetiva do Estado, positivando a teoria do risco administrativo, para a qual a culpa não necessita ser demonstrada, bastando o dano, a conduta e o nexo causal. Em caso semelhante, o egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que "a ação de reparação por danos morais que tem como causa de pedir não o acidente de trabalho ocorrido, mas sim a alegada responsabilidade do INSS em ter determinado o retorno da autora às atividades laborativas sem que ela estivesse em condições para tanto", insere-se na competência da Justiça Federal, e não da Justiça Estadual. (CC 54.773/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2006, DJ 06/03/2006 p. 136).

Vale ressaltar, também, outro precedente do egrégio STJ, de relatoria do eminente Ministro José Delgado (CC 27.597/SP, DJ 20/08/01), em que bem se definiu a linha divisória entre a lide que versa sobre concessão de benefício e, cumulativamente, indenização por danos morais e materiais, à qual se permite o processamento e julgamento perante a vara especializada, por se constituir, este último, pedido subsidiário ao primeiro (*vis atractiva*), e a lide atinente à responsabilidade do INSS pelo tempo decorrido entre a formulação do pedido administrativo e seu deferimento, de natureza administrativa.

Logo, não se tratando de pleito subsidiário cumulativo ao de benefício previdenciário (o único ponto de contato com a matéria previdenciária cinge-se à demora na implantação de um benefício previdenciário. Poderia, no entanto, ser outro benefício, pouco importando sua natureza para a determinação da matéria controvertida. Se, ao responder o porquê da demora na implantação do benefício, tem-se por resposta, não a ausência do direito do autor, mas o suposto mau funcionamento do Órgão administrativo, não há questão previdenciária a ser dirimida).

A propósito, confirmam-se alguns precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARTE AUTORA OBJETIVA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM DANO S MATERIAIS E MORAIS ATRAVÉS DE AÇÃO AJUIZADA PERANTE VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE NÃO AFASTA A COMPETÊNCIA DESSA JUSTIÇA FEDERAL ESPECIALIZADA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - O Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou a implantação das Varas Previdenciárias em S. Paulo e estabeleceu que aquelas Varas Federais teriam competência exclusiva para processar e julgar os feitos que versassem sobre benefícios previdenciários. II - O pedido de indenização é subsidiário ao pleito principal, e na hipótese de improcedência de tal pedido, nem se cogitará de dano moral (STJ, Conflito de Competência nº 47.223/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 18/02/2005). III - Disso decorre que o Juízo Federal Especializado é competente para apreciar e julgar ambos os pedidos. Precedentes jurisprudenciais. IV - Agravo Legal a que se nega provimento. (Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 382936; Processo: 2009.03.00.030026-4; UF: SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data do Julgamento: 18/01/2010; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:10/03/2010 PÁGINA: 578; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO).*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO ADMINISTRATIVO - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA PROCESSÁ-LO E JULGÁ-LO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL CÍVEL SUSCITADO DECLARADA. I. Nos termos do Provimento nº 186 de 28 de outubro de 1999, a competência das Varas Previdenciárias se limita aos feitos que versem sobre benefícios previdenciários, não sendo este o caso do mandado de segurança, cujo objeto é a revisão de ato essencialmente administrativo praticado pelo Superintendente do INSS, que impediu advogado de protocolizar mais de um pedido de benefício, determinando a observância de prévio agendamento, para atendimento com hora marcada. 2. Conflito negativo de competência julgado procedente. Competência do Juízo Federal Suscitado da 22a. Vara Cível de São Paulo declarada." (Classe: CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10222; Processo: 2007.03.00.034848-3; UF: SP; Órgão Julgador: ÓRGÃO ESPECIAL; Data do Julgamento: 27/02/2008; Fonte: DJU DATA:26/03/2008 PÁGINA: 130; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE).*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE TURMAS INTEGRANTES DE SEÇÕES DIVERSAS DO TRIBUNAL - COMPETÊNCIA DA CORTE ESPECIAL. 1. Na presente hipótese, ainda que o pedido não se restrinja ao pagamento de dano s morais por ente da administração pública, o que consabidamente é matéria atinente aos órgãos da 2ª Seção desta Corte, entendo que falece competência a esta Turma para julgamento da questão. Isso porque o correto enquadramento do segurado nos cadastros da autarquia não configura matéria de direito previdenciário, porquanto não diz respeito a disputa sobre os benefícios do RGPS. 2. Vez que inicialmente os autos foram distribuídos à 3ª Turma, que compõe a 2ª Seção desta Corte, e que o Relator original declinou da competência para uma das Turmas integrantes da 3ª Seção, tem-se que se configura no presente caso conflito de competência entre*

*Turmas de Seções diferentes deste Tribunal, a ser solvido pela Corte Especial, conforme dispõe o Regime Interno (art.4º,§1º, VI). (TRF4, AC 2007.72.05.003676-3, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 24/11/2008).*

Ante o exposto, declino da competência para uma das Turmas integrantes da 2ª Seção desta Corte, a quem cabe o julgamento dos feitos relativos ao direito público, ressalvados os inclusos na competência da 1ª e 3ª Seções, nos termos do Art. 10, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007893-83.2009.4.03.6183/SP  
2009.61.83.007893-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : GERALDO NERI REIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078938320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GERALDO NERI REIS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário onde se objetiva o reajuste da renda mensal inicial do benefício mediante a inclusão das gratificações natalinas recebidas durante o período básico de cálculo.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação. Em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios. A concessão da justiça gratuita não afasta o pagamento da multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em preliminar, cerceamento de defesa ante o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC, por não possibilitar a produção de prova, bem como não foram obedecidos os ditames de aplicação do referido dispositivo legal, uma vez que não informou qual o processo análogo e nem transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz que as gratificações natalinas deveriam ser consideradas para efeito de cálculo do salário de benefício por aplicação da lei vigente à época da concessão. Afirma que, no caso em tela, o Juízo *a quo* não deu oportunidade para que a parte autora exercesse seu direito de defesa, extinguindo de plano a ação e condenando em litigância de má-fé. Requer o provimento do apelo, para o fim de cassar e anular a r. sentença que julgou improcedente a ação e condenou o advogado e a parte autora em litigância de má-fé, determinando a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem.

Citado o réu, nos termos do art. 285-A, § 2º, do CPC, apresentou contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.  
É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria convertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalta-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

*In casu*, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

No mérito, para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

Com o advento da Lei nº 8.870/94, que alterou a redação do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. L. 8.870/94. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.**

*I - A partir da L. 8.870/94, o décimo terceiro salário ainda integra a base de cálculo do salário-de-contribuição do empregado na competência de dezembro; entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário-de-benefício.*

*II - Remessa oficial e apelação providas."*

(AC 1999.03.99.013471-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 29/11/2005, DJ 21/12/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.870/94. CRITÉRIO DE CONVERSÃO DA RENDA MENSAL EM URV. PRESERVAÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO.**

*1. Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo-terceiro salário (gratificação natalina) deve ser considerado no salário-de-contribuição para fins de cálculo do salário-de-benefício e apuração da renda mensal inicial. Inteligência do art. 28, § 7º, da Lei nº 8.213/91 e do art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.*

*2. O critério de conversão da renda mensal dos benefícios em URV, tal como determinado no art. 20 da Lei nº 8.880/94, preserva o valor do benefício e prestigia o princípio constitucional da irredutibilidade.*

*3. Apelação do autor parcialmente provida."*

(AC 2001.03.99.057629-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 28/03/2006, DJ 26/04/2006)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - IPC DE 84,32% - DESCABIMENTO - IMPROCEDÊNCIA - RECÁLCULO - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8213/91 - APLICAÇÃO - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*- O décimo terceiro salário incorporava-se à remuneração para fins de contribuição, por força do disposto no plano de custeio da previdência (Lei 8.212/91, parágrafo 7º, artigo 28), integrando o salário-de-contribuição, até a alteração superveniente ditada pela Lei 8.870/94.*

*- Caso em que, concedido o benefício em 04/01/93, sob a égide da Lei 8.212/91, todos os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS no cálculo do benefício foram aqueles efetivamente declarados pela empresa empregadora, conforme se observa da "relação dos salários de contribuição", não havendo nos autos qualquer prova de que os valores recolhidos a título de gratificação natalina tenham sido desconsiderados.*

*- A partir da edição da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, a Autarquia deve observar, na atualização dos salários de contribuição que irão compor o benefício, a variação do INPC e legislação subsequente, excluindo-se os índices de inflação expurgados.*

*- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida".*

(AC 1999.03.99.105083-0, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 20/09/2004, DJ 18/11/2004)

No mesmo sentido, v.g, AC 2008.03.99.045459-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T, d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2008.03.99.047752-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., d. 07.11.2008, DJ, 09.12.2008; AC 2005.61.83.004673-1, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, 9ª T., d. 30.01.2009, DJ 27.02.2009; REOAC 2004.03.99.025226-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 28.03.2006, DJ 26.04.2006; AC 2001.03.99.025570-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08.11.2005, DJ 23.11.2005.

No presente caso, considerando que o autor percebe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 26.02.1997 (fls. 30), resta evidente que na composição de seu período de base de cálculo não serão consideradas as gratificações natalinas do período, consoante o disposto no art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, em sua nova redação dada pela Lei nº 8.870/94, ante a aplicação da legislação vigente à época da concessão do benefício.

De outra parte, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, tão somente, afastar a multa fixada a título de litigância de má-fé, mantendo no mais a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-43.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ CARLOS BARBOSA  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI  
No. ORIG. : 08.00.00043-9 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 02.03.1967 a 01.02.1972.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, no valor equivalente a 100% do salário de benefício, a partir de 08 de agosto de 2008. As prestações vencidas deverão ser atualizadas até a efetiva implantação do benefício e acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas a partir do ajuizamento da ação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, por ausência de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo, bem como a nulidade da r. sentença, por ser incerta, tendo em vista que não especifica o tempo de serviço rural reconhecido. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento de contribuições previdenciárias. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e pela fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês, a partir da citação. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 02.03.1967 a 01.02.1972, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

Não prospera, ainda, a alegação de nulidade da r. sentença por ser incerta, posto que, em sua petição inicial, o autor deixa claro que pretende obter a aposentadoria por tempo de serviço com o cômputo do tempo de serviço rural exercido a partir dos doze anos de idade até a data do primeiro registro em CTPS (fls.03), tendo o MM. Juiz *a quo* julgado procedente o pedido inicial.

No mérito, nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam diversos registros de trabalho rural entre os anos de 1972 e 2008 (fls.13/31).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.*

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.79/80).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado (02.03.1967 a 01.02.1972), consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, no período de 02.03.1967 a 01.02.1972, e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 13/31), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 3 (três) meses e 23 (vinte e três) dias de serviço até a data da citação (24.06.2008 - fls.45v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Por fim, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da r. sentença de fls. 91/93, quanto ao termo inicial do benefício - "08 de agosto de 2008" - corrigindo-o para fazer constar "24 de abril de 2008", data do ajuizamento da ação (fls.02), consoante fundamentação do MM. Juiz *a quo* às fls.93.

No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição, concedo o benefício desde a data da citação (24.06.2008 - fls.45v.), conforme requerido na petição inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado LUIZ CARLOS BARBOSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 24.06.2008 (data da citação - fls.45v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011230-44.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.011230-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EMILIA AMORIM DOS SANTOS

ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00246-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, incluindo a gratificação natalina, desde a data do ajuizamento da ação. As prestações vencidas deverão ser pagas com correção monetária, de acordo com a legislação previdenciária e com as Súmulas nº 08 do TRF da 3ª Região e nº 148 do STJ, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, respeitado o prazo prescricional de cinco anos. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, a falta da qualidade de segurada especial e a não comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07 de setembro de 2002 (fls.09), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.07.1968, onde consta a profissão do pai e do marido da autora como lavradores (fls.08); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Teodoro Sampaio em 02.03.2009, onde consta que a autora foi trabalhadora rural volante na Fazenda Promissão, de propriedade de Fugisaki Tadaiti, de 1965 a 1973, no Sítio São Lourenço, de propriedade de Nobuco Suda, de 1984 a 1993, e em locais diversos nos períodos de 1974 a 1983 e de 1994 a 2001

(fls.29/30); declaração assinada por Nobuco Suda em 13.02.2008, afirmando que a autora trabalhou como diarista "bóia-fria" em sua propriedade, denominada Sítio São Lourenço, localizada no município de Teodoro Sampaio, em períodos alternados entre os anos de 1984 e 1993 (fls.31); declaração assinada por Fugisaki Tadaiti em 25.02.2009, afirmando que a autora trabalhou como diarista "bóia-fria" em sua propriedade, denominada Fazenda Promissão, localizada no município de Mirante do Paranapanema, em períodos alternados entre os anos de 1965 e 1973 (fls.35). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 40/41).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.**

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.**

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada EMILIA AMORIM DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de

início - DIB 25.11.2008 (data do ajuizamento da demanda - fls.02), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014137-89.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO RODRIGUES

ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00044-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 15.06.1964 a 01.10.1971, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a ação, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observado, contudo, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente demonstração do trabalho rural exercido, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal. Requer o reconhecimento do período de atividade rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios incidentes sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 15.06.1964 a 01.10.1971, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e recolhimento de contribuições individuais, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam registros de trabalho de natureza rural entre os anos de 1971 e 2004 (fls.16/30).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.*

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.100/101).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, sem registro em CTPS, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalho, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho e recolheu contribuições individuais, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, no período de 15.06.1964 a 01.10.1971, e observados os períodos incontestados de registro em Carteira de Trabalho e recolhimento de contribuições individuais (fls. 16/30 e 87), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 2 (dois) meses e 13 (treze) dias de serviço até a data da citação (30.05.2008 - fls.50v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (30.05.2008 - fls.50v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual

e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 47).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do autor, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor no período pleiteado e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima explicitados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 30.05.2008 (data da citação - fls.50v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014612-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014612-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : VALERIA CRISTINA PIRES DE ALMEIDA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE JOAO DEMARCHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00077-4 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou improcedente o pedido com fundamento na perda da qualidade de segurado e de doença preexistente, isentado a parte autora do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora requer a reforma integral da sentença, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício, tendo readquirido a qualidade de segurado com o recolhimento de contribuições na forma do Art. 24, Parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e documentos carreados aos autos, verifico que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 03.06.1987 a 02.07.1987, e, após, constam recolhimentos de contribuições à Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, relativas às competências agosto de 1989 a novembro de 1989, janeiro de 1990 a dezembro de 1991 e janeiro de 1992 a maio de 1992. Voltou a contribuir no período de maio de 2005 a novembro de 2005, janeiro de 2006 a dezembro de 2010 e, finalmente, janeiro de 2011.

No laudo judicial de fls. 93/99 e seu complemento às fls. 123, atesta o sr. Perito ser a autora portadora de distúrbios psiquiátricos (psicose esquizofrênica) e quadro de depressão ansiosa, com repercussões a nível mental, afetivo e de comportamento, tendo sido apurado o início da incapacidade na data da realização da perícia judicial (05.11.2007).

Quanto ao início da patologia, analisando os documentos carreados aos autos, tenho que o mesmo ocorreu no ano de 1994, quando a autora permaneceu internada de 20.02.1994 a 28.03.1994 para tratamento ambulatorial (fls. 102), repetindo-se no período de 04.12.1998 a 23.12.1998 (fls. 101), com manutenção do acompanhamento médico nos anos de 1999 (fls. 35) e 2002 (fls. 38).

Como alegado pela apelante, de fato, ao voltar a recolher a contribuição previdenciária em maio de 2005, recuperou a qualidade de segurada, nos termos do que dispõe o Parágrafo único, do Art. 24, da Lei 8.213/91, e, se quando do início da doença, em 1994, havia perdido a qualidade de segurada, eis que já ultrapassado o "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o último recolhimento na qualidade de contribuinte individual ocorrera em maio de 1992, a incapacidade, como atestada pelo sr. Perito judicial, somente pode ser fixada na data da realização da perícia judicial, ou seja, em 05.11.2007.

Portanto, embora preexistente a doença, o início da incapacidade, decorrente do agravamento desta e requisito para a obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, deu-se após a recuperação da qualidade de segurada, fazendo a autora jus ao seu recebimento.

Nesse sentido o entendimento firmado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

*1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.*

*2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260);*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.**

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 217.727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)*

e

**RESP - PREVIDENCIÁRIO - DOENÇA PREEXISTENTE - É devido benefício previdenciário quando existir doença preexistente agravada com o trabalho. No caso sub judice restou demonstrada, ainda, a incapacidade total e permanente do segurado.**

*(REsp 166.606/SP, Rel. Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, SEXTA TURMA, julgado em 29/04/1999, DJ 14/06/1999, p. 232)"*

Deve, pois, ser reformada a r. sentença, havendo pela procedência do pedido, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (05.11.2007 - fls. 86), bem como ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos da Súmula 111, do E. STJ.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.**

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015558-17.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015558-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA ARAUJO MILANI  
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO  
No. ORIG. : 08.00.00311-5 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 14.09.1968 a 30.08.1988, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, calculado o valor do benefício de acordo com a lei. As parcelas em atraso devem ser pagas de uma só vez, atualizadas mês a mês, a contar de cada vencimento até o efetivo pagamento, acrescidas de juros legais de mora, a partir da citação. Condenou a autarquia federal, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora por todo o período alegado, a fragilidade da prova testemunhal, bem como a ausência de comprovação do cumprimento do período de pedágio, necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 14.09.1968 a 30.08.1988, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído em 07.10.1972, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 11); certidão do Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Birigui, Estado de São Paulo, onde consta o registro de Escritura de venda e compra, em 17.05.1963, de propriedade agrícola localizada no Município de Piacatu, adquirida pelo pai da autora, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 15); certidão do Oficial do Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Bilac, Estado de São Paulo, onde consta que o pai da autora possuía propriedade agrícola até a data de 17.10.1973 (fls. 16); certidão da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, Delegacia Regional Tributária de Araçatuba, Posto Fiscal de Birigui, onde consta que o pai da autora era produtor rural, inscrito em 04.05.1970 (fls. 17); certidão de nascimento de filha da autora, em 01.04.1974, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 18); certidão de nascimento de filha da autora, em 29.05.1978, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 19); certidão de nascimento de filho da autora, em 02.07.1984, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 21); documento da Escola Mista de Emergência da Fazenda São Pedro, com data de 1969, onde consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls.23/24); documentos da E.E.P.G. do Bairro do Periquito, com data de 1981 e 1982, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 25/26 e 27/28).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.
2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.
3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.
4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.
5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período alegado (fls.70/71).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo

Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 13/14) e CNIS (fls. 90), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 36 (trinta e seis) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (09.09.2008 - fls.36), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09.09.2008 - fls.36), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 24).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CLEUZA ARAUJO MILANI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 09.09.2008 (data do requerimento administrativo - fls.36), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016452-90.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.016452-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO DE OLIVEIRA FILHO

ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00071-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Foi concedida antecipação dos efeitos da tutela às fls. 142.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolheu o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício assistencial desde a citação, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação nos termos das Leis nºs 8.213/91, 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84 e da Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, juros de mora desde a citação, honorários advocatícios em R\$930,00, honorários do perito e da assistente social e custas na forma da lei.

Em seu recurso, a autarquia argumenta que, no caso concreto, o requisito da hipossuficiência não restou comprovado, pois a renda *per capita* é superior a ¼ do salário mínimo.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação do INSS.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

No caso concreto, restou comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do Art. 20, *caput*, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pelo autor e uma filha.

A averiguação social constatou que a família tem renda proveniente de "bicos" realizados pelo autor como servente de pedreiro, no valor de aproximadamente R\$250,00. Residem em casa sem qualquer documentação de propriedade. As despesas com gás, energia elétrica e alimentação giram em torno de R\$192,00.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família.

Ademais, entendo que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática. Renda, para efeitos da concessão do benefício, deve ser entendida como o valor mínimo necessário para que a pessoa possa custear suas despesas de alimentação, saneamento básico e vestuário. Ou seja, despesas efetuadas com medicamentos ou tratamentos médicos não devem ser excluídas do valor da renda.

Assim sendo, o requisito de um quarto de salário mínimo exigido pela lei é a subtração da renda familiar com as despesas efetuadas com remédios e medicamentos, já que é público e notório que medicamentos em geral são muito caros e muitas vezes não há disponibilidade nos postos de saúde, face a procura ser maior do que a demanda e o fornecimento pelas autoridades competentes não ser suficiente para suprir a carência da população que necessita. Então, a despeito da renda *per capita* bruta ser superior ao limite legal, tal situação precisa ser analisada de acordo com as necessidades da família.

Além disso, a despeito da constitucionalidade do mencionado dispositivo já ter sido manifestada pelo E. Supremo Tribunal Federal, tal regra não pode ser invocada isoladamente, mas, isto sim, de maneira a direcionar um conjunto de requisitos que, necessariamente, devem ser extraídos do caso concreto, conforme farta jurisprudência do Egrégio

Superior Tribunal de Justiça, conforme farta jurisprudência que colaciono:  
*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009) e

*PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. I.- A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. II.- O preceito contido no art. 20, § 3º, da L. 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador da deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de*

*miserabilidade da família do autor. Recurso não conhecido. (REsp. 314.264 SP, Min. Felix Fischer; REsp. 222.477 SP, Min. Jorge Scartezini; REsp. 222.778 SP, Min. Edson Vidigal)".*

Por sinal, cumpre frisar que o STF tem deixado claro que a condição de miserabilidade da autora deve ser reconhecida com base nos elementos fático-probatórios dos autos (Rcl 4.115 RS, Min. Carlos Britto; Rcl 4.272 RS, Min. Celso de Mello; Rcl 3.342 AP, Min. Sepúlveda Pertence; Rcl 3.963 SC, Min. Ricardo Lewandowsky).

Aliás, em recente decisão na Reclamação nº 4.374 PE, o Min. Gilmar Mendes indeferiu a liminar contra a decisão que se utilizara doutros critérios para aferição da hipossuficiência do beneficiário, acentuando: "...o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do Art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do Art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente".

Portanto, cumpridos os requisitos há que ser deferido o benefício assistencial.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Síntese do julgado:

a) nome do beneficiário: ANTONIO DE OLIVEIRA FILHO;

b) benefício: benefício assistencial (LOAS);

c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;

d) DIB: a partir da citação: 19.07.07;

e) número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016775-95.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.016775-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIDIA TARGINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADAO DE ARRUDA SALES

No. ORIG. : 08.00.00022-1 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até a data do pagamento efetivo.

Condenou também o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência do início razoável de prova material e a falta da qualidade de segurada da autora. Alega também o exercício de atividade urbana pelo marido. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25 de fevereiro de 2004 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: matrícula de registro de imóvel rurícola, em nome do pai da autora, datado de 08.11.2006 (fls. 12/13); guia de recolhimento de contribuição sindical rural, em nome do pai da autora, datada de 21.07.1999 (fls. 14); notas fiscais de compra de vacinas, em nome do pai da autora, datadas de 17.05.1996 e 30.11.2006 (fls. 15/16); recibo de entrega da Declaração do ITR, referente ao exercício de 2006, em nome do pai da autora (fls. 17). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 63/64).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.
2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.
3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.
4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.
5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.**

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.**

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.
2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexistente, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no REsp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; REsp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no REsp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; REsp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LÍDIA TARGINO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.05.2008 (data da citação - fls. 24.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021514-14.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.021514-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : BENEDITA MESSIAS DE ARAUJO SILVA

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.01845-2 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Pedro Luiz da Silva, ocorrido em 30.11.1990, sob o fundamento de que não houve a comprovação do exercício de atividade rural no momento do óbito. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais, atualizadas desde o ajuizamento da ação, e honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00, ficando suspensa a cobrança por litigar a requerente sob o pálio da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que há início de prova material da condição de rurícola de seu marido e que as testemunhas ouvidas em Juízo informaram de forma clara que o falecido sempre foi trabalhador rural. Aduz, ainda, que restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*.

Com contrarrazões (fl.150/153), subiram os autos esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Pedro Luiz da Silva, falecido em 30.11.1990, conforme certidão de óbito de fl.30.

Insta elucidar que a lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício de pensão por morte, devendo-se aplicar, portanto, os ditames constantes da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, e alterações posteriores. Assim, há que se observar as prescrições contidas nos artigos 2º e 6º do referido diploma normativo, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar nº 16 de 30 de outubro de 1973, *in verbis*:

**Art. 2º. O Programa de Assistência ao Trabalhador Rural consistirá na prestação dos seguintes benefícios:**

(.....)

**III - pensão;**

(.....).

**Art. 6º. A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País. (redação original)**

**Art. 6º. É fixada, a partir de janeiro de 1974, em 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo de maior valor vigente no País, a mensalidade da pensão de que trata o artigo 6º, da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971.**

**§1º. A pensão não será diminuída por redução do número de dependentes do trabalhador rural chefe ou arrimo da unidade familiar falecido, e o seu pagamento será sempre efetuado, pelo valor global, ao dependente que assumir a qualidade de novo chefe ou arrimo da unidade familiar.**

**§2º. Fica vedada a acumulação do benefício da pensão com o da aposentadoria por velhice ou por invalidez de que tratam os artigos 4º e 5º da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, ressalvado ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria quando a ela fizer jus, sem prejuízo do disposto no parágrafo anterior (redação dada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973).**

De outra parte, a definição de dependente encontra-se na Lei Orgânica da Previdência Social, consoante determina o § 2º do art. 3º da Lei Complementar n. 11/71, e aquele estatuto jurídico contempla a esposa como um dos dependentes do segurado, conforme se infere da leitura de seu art. 11, I.

Destarte, analisando a situação fática posta em Juízo, verifico que a condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl.22), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, a teor do art. 13 da Lei n. 3.807/60.

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhou na condição de rurícola, uma vez que na certidão de seu casamento (fl.22), nas certidões de nascimento de seus filhos (fl.23/24), bem como no título eleitoral (fl.26), constam anotadas a profissão de *lavrador*, sendo que o Colendo STJ já decidiu que tais anotações podem ser consideradas como início de prova material, conforme se verifica em v.aresto assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.***

***1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.***

2 .....

3.....

***4. Recurso Especial não conhecido.***

(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relatora Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)

De outra parte, dos depoimentos das testemunhas ouvidas em Juízo (fl.86/87), depreende-se que o falecido, em consonância com os documentos apresentados, sempre laborou nas lides rurais. Assim, impõe-se reconhecer a manutenção da caracterização da qualidade de trabalhador rural atribuída ao *de cujus*, a teor do art. 5º da Lei Complementar nº 16/73.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de beneficiário do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, nos termos do disposto no artigo 3º, §1º, da Lei Complementar n. 11 de 25 de maio de 1971.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Pedro Luiz da Silva.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito (30.11.1990), nos termos do art. 8º da Lei complementar n. 16/73, observando-se a prescrição quinquenal, mediante a retroação de cinco anos contada do ajuizamento da ação (23.09.2008), restando afastadas as prestações vencidas anteriormente a 23.09.2003.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo.

Cumpra ressaltar, ainda, que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo assistencial, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.**

.....  
**II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido .**  
.....

(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e, de forma decrescente, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

**§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data do óbito, observando-se a prescrição quinquenal, mediante a retroação de cinco anos contada do ajuizamento da ação (23.09.2008), restando afastadas as prestações vencidas anteriormente a 23.09.2003. Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BENEDITA MESSIAS DE ARAUJO SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **30.11.1990**, e com início de pagamento em **23.09.2003**, bem como renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022451-24.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ALIPIO ARCANJO DE MELO

ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00001-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 30-12-2009 em face do INSS, citado em 11-02-2010, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (12-12-2009).

A r. sentença proferida em 15-04-2010 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias necessárias para fazer jus ao benefício pretendido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido. Pleiteia ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias necessárias para fazer jus ao benefício pretendido.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido. Pleiteia ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 11-12-1949, que sempre laborou nos meios rurais, em regime de economia familiar, bem como na condição de diarista.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos o seu título eleitoral datado de 26-08-1982, qualificando-o como lavrador (fl. 10) e CTPS própria com registro de atividade rural no período de 19-09-2005 a 25-11-2005 (fls. 11/13).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que o requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 39/41.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).

2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.

3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.

(...)

- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.

- Agravo regimental improvido."

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.

1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.

2 - Pedido procedente."

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

"Art. 3º (...)

§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 49/57), determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (12-12-2009), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV e, após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 29-06-2009 os juros de mora incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Alípio Arcanjo de Melo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 12-12-2009, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022729-25.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.022729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IOLANDA APARECIDA DE SOUZA MATOS  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00100-0 2 Vt BARUERI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 22/04/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa portadora de deficiência.

O MM. Juízo *a quo*, após a realização do estudo social, entendendo tratar-se de questão unicamente de direito, dispensou a produção de outras provas e julgou improcedente o pedido, vez que não constatada a hipossuficiência

econômica, bem como por ter a parte autora afirmado na inicial que seu marido e o filho Alexandre trabalham, fato este confirmado pela Assistente Social. Não houve condenação na verba de sucumbência, em razão da gratuidade judiciária concedida à parte autora.

Em seu recurso, a parte autora alega em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, pois não foi realizada a perícia médica requerida na inicial e reiterada oportunamente nos autos, inclusive com a apresentação dos quesitos que deveriam ser respondidos pelo Perito a fim de comprovar a incapacidade laborativa. No mérito, argumenta que o valor auferido pelo filho da apelante não integra a renda familiar, assim como o benefício de valor mínimo auferido por seu esposo, e sendo portadora das patologias descritas no atestado médico acostado à inicial, requer a anulação da r. sentença para que seja produzida a prova técnica e prolatada nova sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência, com a devolução dos autos à instância de origem, para complementação do estudo social, de maneira a detalhar a composição do núcleo familiar e formulou os quesitos enumerados às fls. 162/164.

Os autos baixaram em diligência e após a complementação do estudo social, opinou o *Parquet* pelo desprovimento do recurso, vez que não comprovada a condição de miserabilidade, entendendo desnecessário o laudo médico.

### **É o relatório. Decido.**

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência econômica.

No que tange ao requisito de hipossuficiência econômica-financeira, o estudo social de fls. 74/75, complementado às fls. 171/172, informa que a autora reside em imóvel próprio, com seu esposo, dois filhos maiores, um desempregado e alcoólatra, e o outro, Alexandre, em fase de demissão, e ainda, as netas Clarisse, 19 anos, agente de saúde e Carolina, 17 anos, estudante. A renda familiar é composta do benefício de aposentadoria recebido pelo marido da autora e informa a Assistente Social que os filhos colaboram no orçamento doméstico na medida do possível.

As fotos juntadas às fls. 28/31, dão conta que apesar de se tratar de moradia própria, é simples, encontra-se em precárias condições e está guarnecida de móveis e eletrodomésticos básicos e sem luxo.

Não se desconhece da legislação pátria que estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência, quais sejam, que não possuam meios de prover à sua subsistência, ou cuja família aufera renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

Porém, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem caminhando no sentido de que ao Juiz, no caso concreto, é facultado valer-se de outros elementos probatórios, desde que idôneos a demonstrar a condição de miserabilidade do requerente e de seu seio familiar.

Observando-se a documentação carreada ao processo, depreende-se facilmente a vivência limitada pelas condições econômico-financeiras do núcleo familiar, conjugada com a limitação física da autora, em razão da sua idade atual, 62 anos, e as doenças relatadas na inicial.

Perante tal quadro, resta claro que o único rendimento da família, oriundo da aposentadoria do marido da autora, em valor mínimo, é insuficiente ao sustento familiar, já que o filho Alexandre Carlos de Jesus Matos, que estava em fase de demissão, teve seu contrato de trabalho encerrado em 30/09/2010, de acordo com as informações constantes do CNIS que anexo à presente decisão, considerando ainda, que a autora tampouco possui condições de ingressar no mercado de trabalho.

Entretanto, imprescindível para a solução da demanda a realização de perícia médica, a fim de que seja comprovada a incapacidade da parte autora para o trabalho, em razão das moléstias relatadas na inicial.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a r. sentença e determinar a realização de perícia médica, e após a ciência das partes e oportunizada a manifestação do Ministério Público, seja proferida nova decisão.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026250-75.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.026250-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FLAVIA APARECIDA DA SILVA TUZI

ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 09.00.00023-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de pensão por morte, decorrente do óbito de Carlos Pereira da Silva Filho, com termo inicial na data do falecimento do segurado instituidor e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de doze por cento ao ano. Honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a publicação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

O Instituto apelante busca a reforma da sentença, requerendo, preliminarmente, seja dado efeito suspensivo à decisão que antecipou os efeitos da tutela. No mérito, sustenta que não teria sido comprovada a relação de dependência econômica entre a autora e o segurado falecido.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 88v).

Noticiada a implantação do benefício à fl. 78.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da antecipação dos efeitos da tutela**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício sem o trânsito em julgado.

### **Do mérito.**

Com a presente demanda, a autora busca a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de companheira de Carlos Pereira da Silva Filho, falecido em 03.03.2006, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A alegada união estável entre a autora e o falecido segurado restou demonstrada nos autos.

Com efeito, a autora apresentou cópia da certidão do registro de óbito do segurado instituidor, do qual o pai dele fora declarante, com informação de que eles eram conviventes (13.03.2006, fl. 08). Trouxe, ainda, cópia de comprovante de sua própria internação na Santa Casa de Misericórdia de Penápolis, assinada pelo *de cujus*, como responsável (28.10.2002; fl. 29/30); declaração expedida pela Cadeia Pública de Penápolis, dando conta de que ela compareceu a visitas íntimas e familiares no período de 13.11.2003 a 16.12.2003, quando seu falecido companheiro encontrava-se preso naquele estabelecimento (fl. 31); além de anotações em fichas de estabelecimento comercial em que possuíam crediário conjunto (fl. 32/35).

Por outro lado, a testemunha de fl. 60, afirmou conhecer a autora há seis anos e afirmou que ela e o *de cujus* viveram juntos nos três anos e meio anteriores ao falecimento dele, como se casados fossem, sem que houvesse interrupções em tal convivência até a data do óbito.

Em síntese, ante a comprovação da relação marital entre a demandante e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, tendo em vista as anotações em sua CTPS (fl. 20), reproduzidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS - conforme extrato à fl. 38, dando conta de que ele manteve vínculo de trabalho no período de 26.07.2005 a 13.12.2005, vindo a falecer em 03.03.2006, quando se encontrava sob o pálio do período de graça previsto no art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Destarte, resta demonstrado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Carlos Pereira da Silva Filho.

Observo, a propósito, que o fato de a autora ser titular de cota-parte de pensão por morte instituída por seu antigo companheiro, Egnaldo Pereira Motta, como demonstram os extratos do sistema de benefícios da Previdência Social à fl. 57, não impede, em tese, o deferimento do benefício atual, vez que lhe é facultada a opção mais vantajosa, na forma do art. 124, VI, da Lei 8.213/91. Há que se ressaltar, porém, que a requerente deverá ser definitivamente excluída do rol de dependentes do benefício anterior, não lhe se sendo reversíveis as cotas de titularidade dos dependentes temporários.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantido o disposto na sentença recorrida, que o fixou a contar da data da data do óbito (03.03.2006; fl. 11), vez que a autora requereu o benefício administrativamente dentro do prazo estabelecido no art. 74, I, da Lei 8.213/91 (17.03.2006, fl. 25).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados de forma globalizada para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da sentença recorrida, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantidos em dez por cento.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deverá ser excluída a aplicação da multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a exclusão da autora FLAVIA APARECIDA DA SILVA TUZI do rol de dependentes do benefício de nº 119.750.210-3, ressalvada sua manutenção como representante dos beneficiários incapazes.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026355-52.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026355-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : ADHEMAR FRANCO DE SOUZA

ADVOGADO : JAIR DOS SANTOS PELICIONI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.02776-7 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Maria José Miotto, sob o fundamento de que não restou comprovada a qualidade de segurada da *de cujus*, tampouco a dependência econômica do autor. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei n. 1.060/50. Sem custas.

Objetiva o autor a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que a perda da qualidade de segurado da *de cujus* não impede a concessão da pensão por morte, vez que ela já havia atingido a carência mínima necessária para a concessão da aposentadoria por idade. Sustenta que há provas materiais nos autos, corroboradas por testemunhas, comprovando a união estável que mantinha com a falecida.

Contrarrazões do INSS à fl. 190.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de Maria José Miotto, falecida em 06.02.2007, conforme certidão de óbito de fl. 17vº.

A comprovação da união estável entre o autor e a falecida restou evidenciada através do início de prova material trazido aos autos, a saber: na certidão de óbito consta expressamente a observação de que a *de cujus* vivia maritalmente com o autor (fl.17vº); certidão de nascimento da filha do casal (fl.19); ficha cadastral de estabelecimento comercial, figurando o autor como cônjuge da falecida (fl.21), demonstrando, ainda, tratar-se do mesmo endereço constante das correspondências em nome do autor, juntadas à fl. 20vº e 31/32; e contrato de serviços póstumos firmado pela *de cujus*, em 1991, no qual o requerente é indicado como seu dependente (fl.21/22).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas (fl.137/139) foram unânimes em afirmar que conhecem o autor há aproximadamente 30 anos e que ele e a falecida sempre moraram juntos e viviam como se casados fossem.

Assim, restando comprovada a união estável entre a autora e o "de cujus", a condição de beneficiária é consequência lógica, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

De outra parte, no que tange à qualidade de segurada da falecida, cabe ponderar que esta se encontrava em situação de desemprego posteriormente ao último vínculo empregatício (20.10.2004; fl. 25), dada a inexistência de anotação em CTPS ou de registro na base de dados da autarquia previdenciária. Cumpre ressaltar que tal ilação decorre do exame da vida laborativa da *de cujus*, posto que esta sempre procurou manter-se empregada, consoante se infere de seus vários vínculos empregatícios constantes da CTPS (fl. 23/25), não tendo alcançado tal objetivo em razão das dificuldades existentes no mercado de trabalho.

Portanto, configurada a situação de desemprego e possuindo a *de cujus* mais de 120 contribuições mensais (cálculo de fl.17), é de se concluir que esta fazia jus à prorrogação do período de "graça" por mais 24 meses, a teor do art. 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, totalizando, assim, 36 meses. Desse modo, considerando a data do termo final de seu último vínculo empregatício (20.10.2004), é de se reconhecer que ela estava albergada pelo período de "graça" até novembro de 2007.

Resta, pois, evidenciado o direito do autor à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Maria José Miotto.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser fixado na data de entrada do requerimento administrativo (02.04.2007 - fl.16), uma vez que entre o referido requerimento e a data do óbito transcorreram mais de 30 dias, a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

O valor do benefício em comento deve ser apurado segundo o regramento inserto no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a lhe conceder o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Maria José Miotto, desde a data do requerimento administrativo (02.04.2007). As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até esta data.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ADHEMAR FRANCO DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de PENSÃO POR MORTE implantado de imediato, com data de início em 02.04.2007, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026699-33.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.026699-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FERREIRA VIEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VANDELIR MARANGONI MORELLI

No. ORIG. : 09.00.00018-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Olimpio Batista, ocorrido em 16.12.2006, no importe de um salário mínimo, a contar da data da citação. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso, com incidência da correção monetária, a partir de quando devidas, acrescidas de juros moratórios à razão de 1% ao mês, desde a citação. A partir de 30.06.2009 a atualização monetária e juros de mora deverão incidir em conformidade com o disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, nos termos da Súmula n. 111 do E. STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício em comento, haja vista que o amparo social, do qual o falecido era titular, não gera direito à pensão. Aduz, ainda, que não há prova material de que o *de cujus* tenha exercido atividades profissionais até a data do requerimento administrativo do benefício assistencial.

Contrarrrazões de apelação à fl. 104/111.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de José Olímpio Batista, falecido em 16.12.2006, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filhos em comum (Dailtom Olímpio Batista, Maria Elizabeti Batista, Antonio Marcos Batista, Solange Batista e Fernando Fábio Batista, nascidos, respectivamente, em 03.03.1969, 25.11.1971, 15.01.1974, 05.09.1975 e 20.12.1979; fl. 17/21), indica a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 62/63) afirmaram que a autora e o falecido moravam juntos, apresentando-se como casados, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a demonstração da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada**

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende das certidões de nascimento já mencionadas, nas quais lhe foi atribuída a profissão de *lavrador*. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 62/63) foram unânimes em afirmar que o falecido sempre trabalhou como rurícola, tendo interrompido suas atividades somente em 1997, por problemas de saúde, quando passou a receber benefício previdenciário.

Desta forma, o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria rural por idade no momento em que fora contemplado com o benefício de Amparo Social ao Idoso (27.04.1998; fl. 23), pois já havia atingido o requisito etário (contava com 69 anos de idade), bem como comprovara o exercício de atividade rural por período superior ao exigido legalmente (102 meses), nos termos do art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Portanto, a ausência de atividade rural em momento posterior, e a conseqüente perda da qualidade de segurado, não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91.

Cumpraressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de amparo previdenciário por idade, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de trabalhador rural e de titular de direito à aposentadoria rural que ora se reconhece. Confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ESPOSA DE RURÍCOLA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. LEI N. 6.179/74. L.C. N. 11/71 E 16/73. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO FUNERAL.**

.....  
**II - O amparo previdenciário da Lei n. 6.179/74 não constitui óbice ao deferimento do benefício previsto nas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73, desde que comprovada a condição de trabalhador rural do falecido.**

.....  
**(TRF 3ª Região; AC 91.03.027223-0; 5ª Turma; Rel. Juíza Convocada Sílvia Rocha; v.u.; j. 16.05.2000; DJU 19.09.2000; pág. 713)**

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantida a r. sentença recorrida, que o fixou a contar data da citação (03.04.2009; fl. 28).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora devem ser calculados de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

A partir de 30.06.2009 deverão ser observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, na forma fixada na r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA FERREIRA VIEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de PENSÃO POR MORTE implantado de imediato, com data de início - DIB em 03.04.2009, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027589-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027589-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELCIDES EDIVAL SARAN  
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI  
No. ORIG. : 09.00.00081-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Conceição Martins Peres, ocorrido em 11.03.2009, a contar da data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações em atraso, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, sustentando, em síntese que a falecida não ostentava a qualidade de segurado no momento de seu óbito; que os documentos juntados aos autos não se prestam como prova do labor rural por todo período declinado; que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ. Subsidiariamente, requer que os juros e a correção monetária sejam fixados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrrazões de apelação (fl. 71/75).

Por seu turno, interpôs a parte autora recurso adesivo, requerendo seja o termo inicial do benefício fixado na data do óbito.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Conceição Martins Peres, falecida em 11.03.2009, conforme a certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 11/12), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:  
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à condição de rurícola da falecida, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito (fl. 12), uma vez que em tal documento consta anotada a profissão de lavradora.

Nesse sentido a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. GUIA DE RECOLHIMENTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. QUALIFICAÇÃO DE AGRICULTORA. FÉ PÚBLICA. COMPROVAMENTE DE PAGAMENTO DE ITR EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. DECLARAÇÕES DO EMPREGADOR E DO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO.**

*1 - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento e assentos de óbito, ou mesmo declarações de sindicatos de trabalhadores rurais ou de ex-patrões, corroboradas por provas testemunhais.*

2 .....

3.....

*4. Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ; Resp 550088/CE - 2003/0100078-0; 5ª Turma; Relator Ministra Laurita Vaz; v.u. j. 28.10.2003; DJ 24.11.2003; DJU 04/08/2003, pág. 381)*

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 50/51) foram unânimes em afirmar que a falecida sempre trabalhou na lavoura, como bóia-fria, em diversas propriedades rurais, tendo tal mister perdurado até uma semana antes do óbito.

Dessa forma, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida e de segurada obrigatória da Previdência Social, na condição de empregada, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Insta consignar que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pela falecida, na condição de empregada, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

Resta, pois, evidenciado o direito do autor à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Conceição Martins Peres.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito (11.03.2009), uma vez que entre a data de entrada do requerimento administrativo (26.03.2009; fl. 23) e a data do evento morte transcorreram menos de 30 dias, a teor do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Como a presente ação foi ajuizada posteriormente ao advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento desta Décima Turma, mantendo-se o percentual em 10%.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º- A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

*§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, §1º- A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados e, **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, **NELCIDES EDIVAL SARAN** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de

**PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 11.03.2009, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027604-38.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.027604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNILSON FELICIANO

ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO

No. ORIG. : 08.00.00158-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do ajuizamento da demanda. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício.

O Instituto busca a reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a suspensão da antecipação de tutela. No mérito, sustenta que não teria sido comprovada a miserabilidade do autor, vez que sua renda familiar *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo médico aos autos; a redução dos honorários advocatícios; e a modificação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, com aplicação do art. 1ºF da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09.

Contrarrazões apresentadas às fl. 114/118.

Em parecer de fl. 125/130, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 87/88.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

### **Do mérito**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 44/46 atestou que o autor padece de *transtorno mental devido ao uso de múltiplas drogas*, com seqüelas graves e irreversíveis, concluindo pela sua incapacidade total para o trabalho.

Comprovada a incapacidade, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 23.09.2009 (fl. 56/61), o autor não possui rendimento algum. Vive em cômodo contíguo à casa dos seus tios, que o acolheram, mas não integram o seu núcleo familiar para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07 e não possuem condições de lhe prover auxílio integral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

Não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (13.10.2008, fl. 18v), vez que restou comprovado que àquela data o autor já se encontrava incapacitado.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg

nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, devendo ser mantidos em dez por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027747-27.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.027747-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDINEIA DA SILVA BONFIM incapaz  
ADVOGADO : LUCIANE ISHIKAWA NOVAES  
REPRESENTANTE : JUCINEIA DA SILVA BONFIM PINTO  
No. ORIG. : 07.00.00131-5 3 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial em na data do ajuizamento da ação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 32 em atendimento à decisão judicial de fl. 23, que antecipou os efeitos da tutela.

O Instituto interpôs apelação (fl. 84/94), não admitida por intempestiva (fl. 98).

Após requerimento do réu (fl. 99), subiram os autos por força do reexame necessário (fl. 100).

Em parecer de fl. 104/106, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Ademar Viana Filho, opinou pelo não conhecimento da remessa oficial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determina, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, vez que se trata de benefício de valor mínimo, com fixação do termo inicial em 11.08.2007, havendo a r. sentença sido proferida em 08.06.2009.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030035-45.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.030035-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ADELIA PERERIA DA SILVA

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

No. ORIG. : 09.00.00027-0 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelada): ADELIA PEREIRA DA SILVA, conforme CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls.08).

2. Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, incluindo o abono anual previsto no art. 40 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas com juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação, e, após a vigência do novo Código Civil, de 12% ao ano. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

Às fls.140 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento da carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos juros de mora de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de agosto de 2008 (fls.08), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 07.01.1978, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09); certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 20.11.1948, onde consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls.10); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 01.11.1989 a 07.04.1990 (fls.11/15); documentos de associada do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura, em nome da autora, com data de admissão em 20.12.1986 e de readmissão em 08.02.1992, e comprovantes de pagamento das mensalidades referentes aos meses de janeiro/1986 a dezembro/1986 e janeiro/1992 a dezembro/1992 (fls.16/17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 74/76).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

De outra parte, o trabalho exercido pela autora como doméstica (babá), no período de 01.10.1991 a 31.03.1992 (fls.13), não descaracteriza sua condição de segurada especial, posto que é fato notório o desemprego nas entressafas.

Da mesma forma, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.**

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CARACTERIZADO.**

- Em que pese o cônjuge da autora perceber aposentadoria urbana como motorista desde 1979, daí em diante, ele passou a exercer atividade agrícola em regime de economia familiar, a teor do disposto nos documentos referentes ao INCRA, ITR e notas fiscais de venda de mercadoria agrícola, tudo adicionado ao fato de que, em todos estes documentos, restou consignada a sua profissão como sendo de lavrador. Dessa forma, não há falar em descaracterização da qualidade de trabalhadora rural da autora em regime de economia familiar.

- Somente estaria descaracterizado o regime de economia familiar se a renda obtida com a outra atividade fosse suficiente para a manutenção da família, de modo a tornar dispensável a atividade agrícola.

- Recurso do INSS improvido.

(AgRg no REsp 691391/PR, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 5ª T., j. 24.05.2005, DJ 13.06.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.**

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. CARACTERIZAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. PARCELAS VENCIDAS ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Não descaracteriza o regime de economia familiar o fato de o marido da segurada receber aposentadoria urbana.

2. ...

3. Recurso especial conhecido pela divergência jurisprudencial e, nesta parte provido.

(REsp 381100/SC, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 25.06.2004, DJ 26.09.2005)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031553-70.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.031553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MANUEL MESSIAS PEREIRA

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA

No. ORIG. : 08.00.00202-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Maria Ilzanide Barbosa Pereira, ocorrido em 23.01.2004, desde a data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença sustentando que não há nos autos documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural desempenhado pela falecida; bem como que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para comprovar o labor rural, a teor da Súmula 149 do STJ. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º F, da Lei nº 9.494/97.

Contra-razões de apelação (fl. 100/105).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Maria Ilzanide Barbosa Pereira, falecida em 23.01.2004, conforme certidão de óbito de fl. 20.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio da certidão de casamento (fl. 13) e do assento de óbito (fl. 20), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

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

.....

§ 4º - *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou demonstrada já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Observo que, no caso em tela, não há início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola.

Com efeito, não obstante constar na certidão de casamento (fl. 13) a profissão lavrador, do autor, bem como CTPS com vínculos de trabalho rural (fl. 17/19), não é possível a extensão da profissão do marido à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

Importante consignar que na certidão de casamento e de óbito foi atribuída à falecida a profissão doméstica e "do lar", respectivamente, não havendo qualquer referência à sua suposta condição de rurícola.

As testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 74/75), asseveraram que a autora sempre trabalhou na lavoura, como diarista, em diversas propriedades da região, bem como na usina "Santa Fany", no cultivo de cana, não se configurando o regime de economia familiar.

Em síntese, não restando preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pela falecida).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apreciação da apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032934-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032934-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LEANDRO COUTINHO incapaz

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

REPRESENTANTE : JOSE ANTONIO MENDES NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00006-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual da parte autora, uma vez que no juízo *a quo* entendeu-se que para o ajuizamento de ação desta natureza é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício. Não houve

condenação em honorários advocatícios, observando-se a Justiça Gratuita de que o autor é beneficiário. Custas na forma da lei.

Objetiva o autor a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que é desnecessário o prévio requerimento administrativo do benefício para a propositura da ação, onde se pleiteia a concessão de benefício previdenciário.

Não houve apresentação de contrarrazões de apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende o ora autor, com o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte decorrente do falecimento de Lourdes Imaculada Gonçalves Mendes, ocorrido em 13.11.2001, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, entendendo-se, assim, que, para o ajuizamento de ação previdenciária, é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social, é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Desta forma, caberia ao juízo *a quo* examinar o mérito da questão.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...)**

**§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º - A do CPC, **dou provimento à apelação do autor**, para determinar o retorno dos autos ao R. Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033751-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIAO ALVES PEREIRA

ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES

No. ORIG. : 08.00.00127-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória objetivando o reconhecimento da atividade rural desde janeiro de 1968, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a pagar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com atualização monetária e juros, a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença. Por fim antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e conseqüente improcedência do pedido, argumentando, em síntese, que o autor não preenche a carência para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição; que o alegado tempo de serviço rural só pode ser computado se houve a indenização/recolhimento das contribuições e não completou o requisito etário para o benefício de aposentadoria por idade rural e, subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor da condenação e que a correção monetária e os juros sejam fixados com observância da Lei 11.960/2009.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

*In casu*, com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:

- a) cópia do certificado de dispensa de incorporação militar emitido em 02/02/1972, constando o autor qualificado com a profissão de agricultor (fls. 12);
- b) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 11/11/1972, constando o autor como nubente, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 13);
- c) cópia da CTPS constando anotados contratos de trabalhos afetos à lavoura no interregno de 01/10/1976 a 30/09/1988 e de 03/04/1990 a 14/10/1994 (fls. 18/26).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 79/82), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rural pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade no período de 01/01/1968 até 30/09/1976, mês anterior ao primeiro trabalho com registro na CTPS.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.**

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos.*

*Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

*1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*

*3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*

*4. Ação rescisória procedente." (AR 3005/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, Revisora Ministra Laurita Vaz, j. 26.09.2007, DJ 25.10.2007 pág. 119) - g.n. -*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, como tempo de atividade campestre do autor, o período de 01/01/1968 até 30/09/1976, correspondendo a 8 (oito) anos, 8 (oito) meses e 30 (trinta) dias.

Não é demasiado mencionar que o Decreto nº 3048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, reconhece, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, o período de serviço exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam as seguintes ementas:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. I - O inciso X do art. 60 do decreto 3.048 /99, em consonância com o disposto no art. 4º da E.C. nº 20/98, dispõe que será computado como tempo de contribuição o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior a novembro de 1991. II - Não se verificando a inépcia da inicial, é de rigor que os autos retornem ao Juízo a quo para regular instrução, pois, no caso em tela, a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa à atividade laboral que o autor alega ter exercido, na qualidade de rurícola. III - Apelo do autor provido para reformar a r. decisão monocrática, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito." (AC - 1166920 - Proc. 200703990004896, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 26.06.2007, DJU 11.07.2007 pág. 484) - g.n. -; e**

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência. - (...). - Embargos de declaração providos, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do autor e, mantendo o reconhecimento do tempo de serviço conforme decidido no acórdão, deixar de conceder-lhe o benefício vindicado." (AC 249611 - Proc. 95030352045, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 26.10.2009, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1092) - g.n. -**

E ainda: AC - 837487 - Proc. 200203990416167, 7ª Turma, DJU 24.04.2008 pág. 712; e AC - 1133507 - Proc. 200603990280032, 8ª Turma, DJF3 CJ1 24.11.2009 pág. 1102.

Quanto aos demais vínculos empregatícios, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da CTPS (fls. 18/29), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargo:

- de 01/10/1976 a 20/11/1979, cargo - trabalhador braçal em propriedade agrícola (fls. 19);
- de 26/11/1979 a 31/01/1982, cargo - encarregado e serviços gerais na fazenda Carioca (fls. 19);
- de 01/02/1982 a 25/09/1982, cargo - encarregado e serviços gerais na fazenda Cruz Maltina (fls. 19);
- de 01/11/1982 a 23/10/1983, cargo - serviços gerais em fazenda (fls. 19);

- de 08/03/1984 a 21/11/1984, cargo - rurícola (fls. 20);
- de 01/12/1984 a 30/03/1985, cargo - rurícola (fls. 20);
- de 02/04/1985 a 06/07/1985, cargo - rurícola (fls. 20);
- de 26/08/1985 a 24/09/1985, cargo - trabalhador rural e serviços gerais (fls. 20);
- de 11/06/1986 a 18/08/1986, cargo - lavrador (fls. 21);
- de 01/09/1986 a 16/04/1987, cargo - ajudante de expedição (fls. 21);
- de 07/05/1987 a 15/06/1987, cargo - rurícola (fls. 21);
- de 06/07/1987 a 07/11/1987, cargo - rurícola (fls. 21);
- de 12/01/1988 a 20/05/1988, cargo - rurícola (fls. 22);
- de 23/05/1988 a 30/09/1988, cargo - rurícola (fls. 22);
- de 04/01/1989 a 30/03/1989, cargo - rurícola (fls. 25);
- de 26/06/1989 a 16/07/1989, cargo - trabalhador rural (fls. 25);
- de 11/07/1989 a 20/12/1989, cargo - braçal (fls. 22);
- de 03/04/1990 a 30/11/1990, cargo - rurícola (fls. 23);
- de 18/02/1991 a 06/04/1991, cargo - rurícola (fls. 23);
- de 07/04/1991 a 31/08/1992, cargo - encarregado e serviços gerais (fls. 23);
- de 09/02/1993 a 30/11/1993, cargo - rurícola (fls. 23);
- de 08/09/1992 a 02/10/1992, cargo - colhedor (fls. 25);
- de 28/03/1994 a 14/10/1994, cargo - trabalhador rural (fls. 26);
- de 02/02/1995 a 10/11/1995, cargo - fiscal de turma agrícola (fls. 28);
- de 22/02/1996 a 11/11/1996, cargo - fiscal de turma agrícola (fls. 28);
- de 17/02/1997 a 13/11/1997, cargo - trabalhador rural (fls. 28);
- de 04/02/1998 a 10/12/1998, cargo - fiscal de turma agrícola (fls. 28);
- de 05/04/1999 a 11/11/1999, cargo - fiscal de turma agrícola (fls. 29);
- a partir de 28/02/2000, cargo - fiscal de turma em estabelecimento agrícola, sem anotação da data de saída (fls. 29).

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelo CNIS, que este último vínculo empregatício permanecia em vigência na data do ajuizamento do feito em 10/09/2008.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando exposto no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

**"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)."** (destaques não são do original).

- - -

**"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)**

**§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)**

**§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)**

**a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)**

**b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)**

**c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)**

**d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)"** (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro**

material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. - e*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)*

Aludidos vínculos empregatícios, contados até o ajuizamento do feito em 10/09/2008, correspondem a 27 (vinte e sete) anos e 2 (dois) meses, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo total comprovado nos autos, incluindo a atividade campesina sem registro na CTPS do autor, e o período de vínculo empregatício com anotação na CTPS e no CNIS, perfaz 35 (trinta e cinco) anos e 11 (onze) meses de serviço/contribuição, suficiente para o benefício de aposentadoria pleiteado nos autos.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação efetivada em 29/09/2008, conforme certidão de fls. 42, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Prescreve o Art. 31, da Lei 10.741/03, que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010)" e*

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Outrossim, o percentual da verba honorária deve ser mantido, vez que condizente com os balizamentos traçados pelo Art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao apelo da autarquia, apenas para adequar os consectários legais, restando mantidos o reconhecimento da atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos em que explicitado.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037719-21.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.037719-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLEIDE CARRETEIRO BALESTRA  
ADVOGADO : GILSON CARRETEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00035-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 88/93.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.02.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 07.10.2009 (fl. 58), atestou que a autora é portadora de isquemia crônica de miocárdio, e como consequência, apresenta insuficiência cardíaca, estando incapacitada de forma total e permanente para atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença no período de 16.08.2007 a 26.01.2010 (fl. 51), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 22.04.2009, não procedendo, portanto, a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário.

Ademais, a autora possui vínculo laborativo de 01.07.2006 a agosto de 2007, demonstrando que conseguia desenvolver atividade laboral, vindo a se incapacitar posteriormente, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (54 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (07.10.2009; fl. 58), uma vez que o perito não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total e permanente para o trabalho, descontando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida. Os valores recebidos a título de auxílio-doença serão descontados quando da liquidação da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Cleide Carreiro Balestra, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 07.10.2009, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038348-92.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : SILVIO DA SILVA E SOUZA  
ADVOGADO : HELEN JOYCE DO PRADO KISS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 08.00.00274-2 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da indevida alta médica. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora à taxa de 6% ao ano, desde a citação. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Em consulta ao CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício anteriormente deferido em antecipação de tutela.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 03.11.1951, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 25.06.2009 (fl. 138/142), atestou que o autor é portador de quadro de lombociatalgia crônica, secundária a espondiloartrose e abaulamentos discais em região de L3L4, L4L5 e L5S1, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa, devendo evitar atividades que exijam carregar peso, realizar flexão e extensão de tronco repetidamente e permanecer por longos períodos em posição ortostática ou sentada.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença até 07.12.2007 (fl. 23), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 28.10.2008.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial (15.07.2009; fl. 142), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial e excluir a condenação em custas. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial para 15.07.2009.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039003-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : OMAR MOURA

ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00078-5 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora 0,5% ao mês. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Não houve condenação em custas. Honorários periciais arbitrados em R\$ 312,00.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários periciais e a desconsideração das competências em que a parte recebeu remuneração.

O autor, por sua vez, pede a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo.

Contra-razões (fl. 99/111).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial tida por interposta

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 23.04.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 30.08.2009 (fl. 57/63), atestou que o autor é portador de lombociatalgia com irradiação para membro inferior direito, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu benefício de auxílio-doença de 26.05.2008 a 30.09.2008 (fl. 71), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.10.2008.

Desta forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da elaboração do laudo médico pericial (30.08.2009; fl. 57), já que o "expert" não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento total para o trabalho, descontando-se os meses que possui remuneração quando da liquidação da sentença (fl. 74).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Tendo em vista a reduzida complexidade do laudo técnico produzido em juízo, entendo razoável a fixação dos honorários periciais em R\$ 312,00 (trezentos e doze reais), nos termos do art. 10 da Lei nº da Lei nº 9.289/96.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para determinar o desconto dos meses em que o autor possui remuneração quando da liquidação da sentença. **Nego seguimento à apelação do demandante.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Omar Moura a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 30.08.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039109-26.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KAUE ALAN SILVA DE MORAES incapaz  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
REPRESENTANTE : TANIA DANIEL E SILVA DE MORAES  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA  
No. ORIG. : 05.00.00181-8 2 Vr PENAPOLIS/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de doze por cento ao ano. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de vinte dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que não teria sido comprovada a miserabilidade do autor, vez que sua renda familiar *per capita* supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo médico aos autos e a redução dos honorários advocatícios ao patamar de cinco por cento.

Contrarrazões apresentadas às fl. 141/143.

Em parecer de fl. 151/158, o i. representante do Ministério Público Federal, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo provimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 140.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 102 atestou que o autor padece de encefalopatia crônica desde o nascimento, com incapacidade total e irreversível para o trabalho.

Comprovada a incapacidade, cumpre verificar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 29.10.2009 (fl. 104/109), o núcleo familiar do autor é formado por ele, seus pais e uma irmã menor. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário recebido por seu pai, no valor mensal de R\$ 809,83 (fl. 115), perfazendo quantia mensal *per capita* superior ao limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, mas inferior ao salário mínimo. Há que se ter em conta, ainda, que a grave deficiência de que o requerente é portador acarreta a necessidade de assistência em período integral, além de medicamentos e cuidados médicos que tornam insuficiente o rendimento percebido.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa e adoentada é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Cabe destacar que é firme a jurisprudência no sentido de que o parágrafo 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual presume-se pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família, conforme julgado proferido pelo E. STJ em julgamento de recurso repetitivo:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE**

**MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor, de fato, preenche os requisitos legais, no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (03.02.2006, fl. 39v), vez que restou comprovado que àquela data o autor já se encontrava incapacitado.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dj 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações seriam devidas até a data da sentença de primeiro grau, devendo ser mantidos em dez por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deve ser excluída a multa imposta à autarquia.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001547-95.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.001547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MANOEL NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : DANIELLA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015479520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a decretação da renúncia da parte autora pelo seu benefício de aposentadoria e posterior concessão de novo benefício, computando-se em seu cálculo as contribuições vertidas após a jubilação, sem a devolução dos valores recebidos.

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo "*a quo*" rejeitou o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que "*formou-se na doutrina, assim como na jurisprudência, entendimento unânime acerca da possibilidade da 'desaposentação', visando possibilitar melhores condições de vida ao aposentado.*" (sic). Traz à colação precedentes da Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal

Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"*

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubileamento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubileamento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011); PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de*

*Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida.(AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.(AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"*

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a pretensão da parte autora é de renúncia ao benefício sem devolução dos valores recebidos, razão pela qual a apelação deve ser provida em parte.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002655-62.2010.4.03.6114/SP  
2010.61.14.002655-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ADEMIR STORTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026556220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a averbação da renúncia da parte autora pelo seu benefício de aposentadoria e posterior concessão de novo benefício, computando-se em seu cálculo as contribuições vertidas após a jubilação, sem o desconto ou a devolução dos valores recebidos.

Regularmente processado o feito, o MM. Juízo "a quo" rejeitou o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que "*a aposentadoria é direito patrimonial disponível e assim vem decidindo o mesmo pretório acima citado, bem como o STJ, ...*" (sic). Traz à colação precedentes da Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irresignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental. (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 364309 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"**

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as

coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

**"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida.(AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV**

- Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido. (AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a pretensão da parte autora é de renúncia ao benefício sem devolução dos valores recebidos, razão pela qual a apelação deve ser provida em parte.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000119-69.2010.4.03.6117/SP  
2010.61.17.000119-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : VALESKA DA CRUZ SILVA incapaz  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
REPRESENTANTE : MARIA LUIZA VIEIRA DA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001196920104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta por VALESKA DA CRUZ SILVA em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem custas, em razão da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade, previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício e a inversão do ônus da sucumbência, fixando-se os honorários advocatícios em 20% do valor da condenação até a liquidação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 163/165, opina pelo provimento da apelação da autora, com a fixação do termo inicial na data da citação (02.03.2010 - fls. 71).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de

idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d.

13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)**

**O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.**

**Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."**

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

**1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)**

**2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.**

**(...)" (fl. 109).**

**No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:**

**RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

**Isso posto, nego seguimento ao recurso."**

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 09 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 24), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 110/113 constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de má-formação congênita (cranioestenose, atresia de coana bilateral) e deficiência mental leve.

O conjunto probatório dos autos dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal às fls. 163/165: "Quanto à miserabilidade do núcleo familiar, conforme o estudo social requisitado por este Órgão Ministerial, ora anexado aos autos, a requerente reside com o padrasto, a genitora e uma irmã (menor impúbere) e a única fonte de renda advém do trabalho do padrasto que auferir cerca de R\$ 600,00 (seiscentos reais) no exercício de atividade rural pelo que, em linha de princípio e a um juízo prévio, não estaria comprovada a situação de miserabilidade, nos termos da lei. Todavia, devem ser consideradas as despesas familiares tais como contas de consumo de energia elétrica e água (R\$ 150,00), alimentação (R\$ 400,00), dentre outras despesas essenciais à manutenção familiar, de maneira que caracterizada está a situação de miserabilidade por elementos outros,

além do critério da renda *per capita*. Outrossim, como bem apontado pela Assistente Social, *é uma família que apresenta um grau de vulnerabilidade econômica e social acentuada, enfrentando muitas dificuldades financeiras.*" Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo comprovado nos autos, deve ser considerado a partir da data da citação (02.03.2010 - fls. 71), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VALESKA DA CRUZ SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 02.03.2010 (data da citação - fls. 71), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000626-97.2010.4.03.6127/SP  
2010.61.27.000626-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE ANTONIO DE MARTINI  
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006269720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação de rito ordinário em que se pretende a aplicação da desaposentação da parte autora e posterior concessão de novo benefício, computando-se em seu cálculo as contribuições vertidas após a jubilação, sem o desconto ou a devolução dos valores recebidos.

Subsidiariamente requer a restituição das contribuições previdenciárias vertidas após a concessão do benefício de aposentadoria de que é titular.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou improcedentes os pedidos, ressaltando que a contribuição previdenciária do aposentado encontra amplo amparo constitucional, motivo pelo qual não se cogita em repetição do indébito, nos termos do que já decidido pela Excelsa Corte de Justiça.

Inconformada, a parte autora recorre, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a "*desaposentação, a bem da verdade, nada mais é do que mero recálculo do valor da prestação em razão de novas cotizações do segurado. Pretende agregar o tempo de contribuição posterior, sem invalidar, todavia, o anterior.*" (sic).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A parte autora propôs a presente ação formulando em sua inicial pedidos cumulados, quais sejam: a) condenar o réu a reconhecer a renúncia do autor ao benefício de aposentadoria de que é titular; uma vez reconhecido tal direito, b) condenar o réu a recalcular e implantar novo benefício, computando-se as contribuições vertidas após a aposentação.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de *desaposentação*, definida como "*a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário.*" (Castro e Lazzari, *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª. Edição).

A reversão da aposentadoria para obtenção de outra jubilação mais vantajosa não foi prevista pelo legislador ordinário. Ao contrário, o Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

Diante da ausência de previsão legal específica com relação a desaposentação, compete aos intérpretes verificar a sua possibilidade em face dos princípios que regem a seguridade social.

Observo que o fundamento desta tese está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento esta irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental.*

*(RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009)"*

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

As Colendas 7ª, 9ª e 10ª Turma, que integram a 3ª Seção da Corte, firmaram entendimento no sentido da possibilidade de renúncia ao benefício desde que acompanhada da devolução dos valores recebidos, com o fim de restabelecer as coisas *in status quo ante*, ou seja, com a anulação do proveito econômico é como se o benefício nunca tivesse existido. É o que se vê dos julgamentos que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDE UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA CONCOMITANTEMENTE AO PERCEBIMENTO DOS PROVENTOS DO BENEFÍCIO QUE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA - É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito. - A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem e utilização, também, do tempo de serviço e contribuições vertidas no período em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal. - Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de*

serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado. - Não há de se cogitar acerca de compensação dos valores a serem devolvidos à autarquia federal com os proventos da eventual nova aposentadoria, uma vez que isso constituiria burla ao § 2º do art. 18, porquanto as partes não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado), mas a situação equivaleria à concessão de empréstimo sem garantia de quitação, por conta da imprevisibilidade da expectativa de vida do aposentado quanto ao gozo do novo benefício. - Os julgados do STJ apenas permitem, a partir da renúncia, a liberação de todo o tempo de serviço anterior à concessão do benefício renunciado, de modo que o mesmo seja, aliado a todo o tempo e contribuições vertidas posteriormente à renúncia, utilizados no cálculo de um novo benefício previdenciário. Nesses casos, não há, de fato, que se falar em devolução de valores recebidos a título de proventos da aposentadoria renunciada e não há afronta ao artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Não é, contudo, o pedido dos autos. - O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada. - A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, - como pretende a parte autora - no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imeditamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - Apelação da parte autora desprovida. (AC 200961050033467, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - 7ª TURMA, 02/02/2011);

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO. 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3 - A matéria sub judice é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória. Assim, eventual apuração do valor a ser pago deverá ser efetuada por ocasião da fase executória. 4- O benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. 5- O pedido de renúncia da aposentadoria por tempo de serviço visando à obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente, sem a restituição dos proventos recebidos, afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Agravo desprovido. Decisão mantida. (AC 200961260040385, JUIZA MONICA NOBRE, TRF3 - 9ª TURMA, 17/09/2010) e**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria. III - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei. IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido. (AC 200961140091857, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, 30/06/2010)"**

Desta forma, o acolhimento dos pedidos formulados pela parte autora estaria condicionado à restituição de todos os valores recebidos a título de aposentadoria com o fim de afastar o óbice previsto no Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, a pretensão da parte autora é de renúncia ao benefício sem devolução dos valores recebidos, razão pela qual a apelação deve ser provida em parte.

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença, julgando procedente o primeiro pedido, para declarar o direito da parte autora a renunciar à aposentadoria de que é titular e improcedente o pedido de cálculo e implantação de nova aposentadoria, eis que tal somente é possível mediante a devolução integral dos valores percebidos a título daquele benefício.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no "caput" do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004334-84.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.004334-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ZILDO RODRIGUES GOMES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043348420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação proposta com o fim de recálculo da renda mensal inicial para que corresponda a 100% do salário de contribuição, afastando a incidência do fator previdenciário.

O MM.Juiz *a quo* julgou improcedente a ação e condenou o autor a pagamento de multa por litigância de má-fé fixada em 1% sobre o valor da causa.

Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário, bem como a descaracterização da litigância de má-fé quando não há prejuízo à outra parte.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a jurisprudência da Suprema Corte consolidou-se no sentido de que a revisão dos benefícios previdenciários obedece ao princípio do *tempus regit actum*, ou seja, o seu cálculo deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários. É o que se vê no julgamento dos Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC, relatados pelo Ministro Gilmar Mendes.

O autor obteve a concessão de seu benefício de auxílio-doença em 12.12.2008 (fl. 60). Desta forma, o benefício do autor é regulado pelo Art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, *in verbis*:

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"*

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado*

Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, assiste razão ao apelante quanto à condenação do autor por litigância de má-fé.

O caso dos autos evidentemente não se enquadra nas hipóteses dos incisos I e V do art. 17, pois a pretensão deduzida na inicial não contraria texto expresso de lei, mas, ao contrário, busca discutir a constitucionalidade da própria lei. Em outras palavras, a condenação por de litigância de má-fé nos termos que em fundamentada na r. sentença recorrida implicaria em inviabilizar o controle difuso de constitucionalidade.

Ademais, a caracterização de litigância de má-fé exige dolo específico e prejuízo processual, o que não se verifica no caso concreto. Esse o entendimento dos tribunais superiores:

**EMENTA:** Reclamação julgada prejudicada, sem que sobrevenha oportunidade para a decretação da litigância de má-fé, reclamada pela agravada. Inexistência, além disso, de vestígio de dolo ou prejuízo processual capazes de justificar a cominação. Agravo regimental a que, em consequência, é negado provimento.

(Rcl 842 AgR, Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI, Tribunal Pleno, julgado em 26/10/2000, DJ 01-12-2000 PP-00072 EMENT VOL-02014-01 PP-00022)

**RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RELAÇÃO CONSUMERISTA - DEFEITO NO SERVIÇO - DECADÊNCIA (ART. 26 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - INAPLICABILIDADE - DENUNCIÇÃO DA LIDE - IMPOSSIBILIDADE, IN CASU - PETIÇÃO INICIAL - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Na discussão acerca do defeito no serviço, previsto na Seção II do Capítulo IV do Código de Defesa do Consumidor, aplica-se o artigo 27 do referido diploma legal, segundo o qual o prazo é prescricional, de 05 (cinco) anos, a partir do conhecimento do dano e da sua autoria.

2. Nas relações de consumo, a denúncia da lide é vedada apenas na responsabilidade pelo fato do produto (artigo 13 do Código de Defesa do Consumidor), admitindo-o nos casos de defeito no serviço (artigo 14 do CDC), desde que preenchidos os requisitos do artigo 70 do Código de Processo Civil, inócurrenente, na espécie.

3. Está em harmonia com entendimento desta Corte Superior de Justiça, o julgamento proferido pelo Tribunal de origem no sentido de que os documentos indispensáveis à propositura da ação são os aptos a comprovar a presença das condições da ação.

4. A aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico.

5. Recurso improvido.

(REsp 1123195/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 03/02/2011)

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, reformando-se a r. sentença apenas em relação à condenação por litigância de má-fé, por estar em confronto com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007386-88.2010.4.03.6183/SP  
2010.61.83.007386-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MAURILIO DE SOUZA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00073868820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MAURILIO DE SOUZA em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando a revisão dos índices do fator previdenciário utilizados no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 08.11.2005), com o pagamento das diferenças devidas.

A r. sentença julgou improcedente a ação, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC, condenando solidariamente a parte autora e seu advogado ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação. Em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios. A concessão da justiça gratuita não afasta o pagamento da multa por litigância de má-fé.

Em razões recursais, pugna a parte autora, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa, bem como ofensa aos princípios do direito de ação, devido processo legal e do contraditório. Aduz, no mérito, que dado seu caráter eminentemente inconstitucional, deve ser afastada a incidência do fator previdenciário no cálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço e idade, nos termos do artigo 201, § 1º, da Constituição Federal. Alega a correta aplicação da tábua de mortalidade. Afirma que, no caso em tela, o Juízo *a quo* não deu oportunidade para que a parte autora exercesse seu direito de defesa, extinguindo de plano a ação e condenando em litigância de má-fé. Requer o provimento do apelo, para o fim de cassar e anular a r. sentença que julgou improcedente a ação e condenou o advogado e a parte autora em litigância de má-fé, determinando a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem.

Citado o INSS, nos termos do disposto no artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, apresentou contrarrazões aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do fator previdenciário inserido pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em cumprimento ao comando constitucional (art. 201, *caput*, CF/1988). Requer seja improvido o recurso.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil, em razão do cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

São requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa versar sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Ressalte-se que o mecanismo possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

*In casu*, verifica-se que a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC, além de ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

II - Admite-se o julgamento de improcedência *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC. Tema unicamente de direito. Análise não é incipiente e conta com orientação do Supremo Tribunal Federal.

(...)

VII - Agravo não provido.

(AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 16.08.2010, DE 09.09.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007140-8, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

(...)

- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 08.03.2010, DE 18.03.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

(...)

- Não há como acolher a alegação de que a aplicação do art. 285-A do CPC viola o art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF, como ventilado na decisão ora agravada, a nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, possibilita ao magistrado agilizar o julgamento de causas consideradas repetitivas, no caso de improcedência, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

(...)

- Agravo desprovido."

(AC nº 0009975-87.2009.4.03.6183, Rel. Des. Federal Diva Malerbi, 10ª T., j. 27.04.2010, DE 06.05.2010)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE REJEITOU A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

(...)

2. No caso, a decisão agravada rejeitou a preliminar e negou seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em conformidade com: a) o entendimento pacificado por esta Corte Regional, no sentido de que, quando a matéria controvertida for unicamente de direito, aplica-se, sem afronta aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, o disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11277/06 (AC nº 2006.61.14.002872-1 / SP, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU 05/12/2007, pág. 14); (...)

(...)

4. Recurso improvido."

(AC 2003.61.00.038122-8, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, 5ª T., j. 05.04.2010, DE 23.04.2010)

Quanto ao mérito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2111 MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, afastou a arguição de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, *caput*, incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, consoante o v. acórdão assim ementado:

**"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO**

**ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. (grifo nosso)

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. (grifo nosso)

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. (grifo nosso)

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF, ADI-MC 2111/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003)

Em consonância com o entendimento sufragado pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência desta E. Corte Regional firmou-se no sentido de inexistir direito do segurado ao recálculo do valor da renda mensal inicial, mediante o afastamento do fator previdenciário, do benefício de aposentadoria concedido na vigência da Lei nº 9.876/99, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NULIDADE - ARTIGO 458 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.**

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, já que atendido o disposto no artigo 458 do Código de Processo Civil.

II - A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

III - Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

IV - A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

V - O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

VI - Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

VII - Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

VIII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 2009.61.83.000825-5, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 16.03.2010, DE 29.03.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.  
- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.  
- Agravo legal desprovido."

(AC 2009.61.83.007360-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, j. 08.03.2010, DJ 18.03.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Ausência de previsão legal para majoração do fator previdenciário em proporção ao aumento de idade do segurado, cuja incidência somente ocorre quando do cálculo do salário-de-benefício.

V - Apelação da parte autora improvida."

(AC 2007.61.07.004013-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.11.2009, DE 03.12.2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA L. 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO.**

Aplica-se a lei em vigor na data da concessão do benefício. Se o Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99, descabe cogitar da exclusão do fator previdenciário.  
Apelação desprovida."

(AC 2007.03.99.050784-5, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

No mesmo sentido, os acórdãos: AC 2009.61.19.010035-0, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 25.10.2010, DJF3 03.11.2010; AC 2009.61.83.013953-2, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 14.09.2010, DJF3 22.09.2010; AC 2009.61.83.007671-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 16.08.2010, DE 09.09.2010; AC 2007.61.21.002911-

7, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 30.08.2010, DJF3 15.09.2010; AC 2007.61.21.002911-7, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, 9ª T., j. 14.06.2010, DE 30.07.2010; e as decisões monocráticas: AC 2008.61.03.005562-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, d. 15.05.2009, DJ 05.06.2009; AC 2009.61.83.009497-4, Rel. Des. Federal Eva Regina, d. 12.03.2010, DJ 08.04.2010; AC 2009.61.83.010000-7, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, d. 16.04.2010, DJ 23.04.2010; AC 2008.61.11.005648-6, Rel. Juíza Convocada Marisa Cucio, d. 08.07.2010, DJ 23.07.2010; AC 2009.61.83.010861-4, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, d. 19.05.2010, DJ 07.06.2010; AC 2008.61.83.012445-7, Rel. Juíza Convocada Monica Nobre, d. 23.09.2010, DJ 20.10.2010.

Por seu turno, com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Frise-se que, tendo a lei conferido a competência ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar as tábuas de mortalidade a serem utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes.

Nesse sentido, os precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.**

*I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.*

*II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.*

*III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.*

(AC 2009.61.83.007099-4, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2010, DE 26.08.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.**

*O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF) Os critérios de cálculo do valor do benefício seguem a lei vigente à época da sua concessão, sendo descabida a pretensão de utilizar a tábua de mortalidade de 2001 para o benefício concedido no ano de 2004. Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo. Apelação desprovida."*

(AC 2005.61.83.003129-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª Turma, j. 18.11.2008, DJ 03.12.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. COMPETENCIA DO IBGE.**

*1. O fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão.*

*2. Tendo a Lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, ainda que isso implique em diminuição dos benefícios dos segurados.*

*3. Apelação da parte autora não provida."*

(AC 2007.61.83.004937-6, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

Assim, tendo a autarquia previdenciária aplicado as normas vigentes no tempo da concessão do benefício, para o cálculo da renda mensal inicial, não merece prosperar a irrisignação da parte autora.

De outra parte, não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para, tão somente, afastar a multa fixada a título de litigância de má-fé, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004417-88.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AILDA INACIO DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 10.00.00321-5 1 Vr ITATIBA/SP  
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta o agravante a ausência dos requisitos necessários para a obtenção do benefício, em especial a comprovação da qualidade de segurada à época em que se tornou incapaz. Alega, ainda, que a medida tem caráter irreversível.

### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

A agravada é portadora de hipertensão arterial severa, de insuficiência cardíaca e de seqüelas de um acidente vascular cerebral, e por esta razão obteve o benefício pleiteado em sede de antecipação de tutela. Com efeito, o atestado médico de fl. 37 indica que a segurada está inapta para o trabalho em virtude das citadas enfermidades.

O argumento de que a incapacidade seria anterior ao ingresso da agravada no RGPS não encontra respaldo em qualquer documento médico. Ademais, eventuais incertezas sobre a qualidade de segurada não podem ser obstáculo para a concessão da tutela de urgência, pois, neste exame superficial, a concessão de benefício pelo INSS é considerada em favor do segurado. A análise mais profunda deste ponto deve ser feita posteriormente, por ocasião do julgamento do mérito da ação principal.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada é mitigada, dispensando-se até mesmo a caução, segundo entendimento já consolidado nesta E. Corte:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***

*- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)

#### ***PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.***

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.*

(10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, e no Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, por ser manifestamente improcedente.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004492-30.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JOVINA MARIA DA SILVA PAES  
ADVOGADO : ANA BEATRIZ COSCRATO JUNQUEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.04220-6 1 Vr GUAIRA/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jovina Maria da Silva Paes face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a concessão dos efeitos da tutela recursal.

**É o breve relatório. Decido.**

O d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 44/46) apontam o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 03/1994 a 08/2010, de modo que restam comprovados o cumprimento do período de carência bem como a qualidade de segurado da autora, tendo sido a presente ação ajuizada em outubro de 2010.

Constato, também, que a recorrente logrou colacionar aos autos exames e relatórios médicos datados de junho a dezembro de 2010 (fl. 47/52 e 61/64), consignando ser portadora de artrite reumatóide crônica (CID M05), bem como doença crônica pulmonar grave (CID J43.9), não possuindo condições de exercer atividade laborativa.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente auferido pela autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.*

*1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.*

*2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.*

(...)

*5. Agravo de instrumento provido.*

*(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).*

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor por 90 (noventa) dias. Caso a perícia judicial não seja realizada em tal prazo a autora deverá apresentar atestado médico emitido pela rede pública de saúde, que confirme que persiste sua incapacidade laborativa, prorrogando-se, assim, por mais 90 (noventa) dias, o restabelecimento do benefício, sem imposição de multa, já que as determinações judiciais estão sendo normalmente cumpridas.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004627-42.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : MARIA JOSE RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : MILTON LUIZ FRANCA CABRAL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00012955920004036109 1 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Rodrigues dos Santos nos autos da ação de concessão de aposentadoria por idade, em fase de execução, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de habilitação da agravante, ao fundamento de que implica o reconhecimento da união estável, determinando a habilitação dos filhos do falecido, no prazo de vinte dias.

Alega a agravante, em síntese, que é a única dependente da pensão por morte, de modo que somente ela possui o direito de receber os valores devidos ao segurado, relativos ao benefício previdenciário, nos termos do artigo 112 da Lei n. 8.213/91. Sustenta, ademais, que os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a sua condição de companheira do segurado falecido.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

Vislumbro verossimilhança nas alegações a justificar a reforma da decisão agravada.

Com efeito, tratando-se de benefício previdenciário, a habilitação há de ser feita nos termos do art. 112, da Lei n° 8.213/91, cuja redação passo a transcrever:

*Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*

No caso em tela, a condição da autora de companheira do segurado falecido restou demonstrada pelo Processo Matrimonial Religioso realizado na Paróquia de Santa Terezinha, Diocese de Piracicaba/SP (fl. 52), bem assim pelas Certidões de Nascimento de três filhos em comum (fl. 53/55).

Por seu turno, não existindo filhos menores de idade, não há que se falar em habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista ser a companheira única dependente previdenciária do *de cuius* (fl. 47).

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, RESP 546497/CE, Sexta Turma, publicado em DJ de 15/12/2003, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI N° 8.213/91.*

*1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.*

*2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei n° 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei n° 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (Resp 461.107/PB, da minha relatoria, in DJ 10/2/2003).*

*2. Recurso improvido."*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a fim de que seja homologada a sua habilitação, determinando-se o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0004659-47.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004659-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS PAULO DE OLIVEIRA SANTOS

ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 11.00.00141-8 1 Vr TABAPUA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria das Graças Paulo de Oliveira Santos, face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que a d. Juíza *a quo* declinou da sua competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva.

A agravante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual do foro de seu domicílio com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Inconformada, requer a reforma da r. decisão.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Em primeiro lugar, anote-se que as cidades de Tabapuã e Catiguá não são sedes de vara federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta, que permite à parte autora, em tal caso, demandar em face da Previdência tanto na Justiça Federal quanto na Justiça Estadual, a seu critério.

Ademais, o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 dispõe:

*Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.  
§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada.

Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém, que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último.

Nesse sentido, transcrevo as ementas a seguir:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.**

*Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual reside o autor. Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.*

*Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitado.*

*(STJ - CC nº 2002.00.60797-6 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - 3ª Seção; j. em 10.3..2004; DJU de 5.4.2004; p. 199).*

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL - ART. 109, § 3º, DA CF - SÚMULA 33 DO STJ.**  
*1 - O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.*

*2 - A Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela CF, uma vez que competência do juizado especial federal somente será absoluta, em relação às varas federais, no*

âmbito da mesma subseção judiciária, e bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

4 - Agravo provido. Firmada a competência do Juízo a quo.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.011219-6 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - 9ª Turma; j. em 28.2.2005; DJU de 22.3.2005; p. 464).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da autora**, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar tenha o feito normal andamento junto ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã/SP.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004681-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : UNDINA COLETI DE TULIO  
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00090237420074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Undina Coleti de Tulio face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza a quo recebeu o recurso de apelação do INSS em seus regulares efeitos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, em razão da antecipação da tutela concedida na sentença, conforme previsto pelo art. 520, VII, do Código de Processo Civil.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assiste razão à agravante.

Com efeito, o inciso VII do art. 520 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 10.352/2001, estabelece que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada.

Comentando essa inovação, o e. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

*"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.*

*Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier.*

*José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexistente esse efeito. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como consequência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...).'*"

Deveras, não teria qualquer sentido, lógico ou jurídico, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela na sentença - o que quase sempre se dá em razão de situação de urgência - seguido do recebimento da apelação com efeito suspensivo.

Nesse sentido, já decidi esta E. Corte:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - CABIMENTO - INTELIGÊNCIA DO INCISO VII, DO ARTIGO 520 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

*1. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*2. Agravo a que se nega provimento".*

*(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.021169-1 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. Vera Lúcia Jucivsky; j. em 18.8.2003; DJU de 4.9.2003; p. 298).*

**"PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEGUIMENTO NEGADO PELO RELATOR - AGRAVO REGIMENTAL - IMPROVIMENTO.**

*1. Da decisão do relator que nega seguimento a Agravo de Instrumento, cabe Agravo nos termos do artigo 557, §1º, do CPC.*

*2. A antecipação dos efeitos da tutela na sentença sujeita-se a recurso de apelação, que deve ser recebido somente no efeito devolutivo (inciso VII do art. 520, CPC).*

*3. Inexiste impedimento a que o Juiz decrete a antecipação dos efeitos da tutela em causa movida em face de pessoa jurídica de direito público.*

*4. Agravo regimental improvido. Decisão que negou seguimento a Agravo de Instrumento mantida".*

*(TRF - 3ª Região - AGR nº 2000.03.00.033782-0, 5ª Turma, rel. Juiz Federal Convocado Higinio Cinacchi, j. em 5.8.2002, DJU de 18.11.2002, p. 799).*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004725-27.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004725-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE BERNARDO NETO

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 11.00.00194-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão antecipatória dos efeitos da tutela, em ação movida para a renovação do auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante a ausência dos requisitos necessários para a prorrogação do benefício, em especial a prova da incapacidade laborativa, vez que o segurado retornou ao trabalho após a realização da perícia médica. Por fim, argumenta que a medida não pode ser aplicada em desfavor da Fazenda Pública, e tem caráter irreversível.

### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

O agravado é portador de câncer de cólon (fls. 22/38) e, por esta razão, obteve o benefício pleiteado em sede de antecipação de tutela. Com efeito, em função da gravidade da doença e dos conhecidos efeitos agressivos do tratamento quimioterápico, é de se concluir pela impossibilidade de retomar suas atividades como auxiliar de limpeza, a qual demanda considerável vigor físico.

O fato de o segurado ter voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, não obstante incapacitado para tal.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, é permitida a antecipação de tutela em desfavor da Fazenda Pública, bem como mitigada a irreversibilidade dos efeitos da medida, segundo entendimento já consolidado no E. STJ e nesta Corte:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 2. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, 6ª Turma, AGRESP 200500862151, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 17/11/2009, v.u., DJ 07/12/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*- Não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. Precedentes do C. STJ. - Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o magistrado poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. - Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. - Agravo desprovido.*

*(TRF3, 10ª Turma, AI 200803000262957, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 18/11/2008, v.u., DJ 03/12/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento*

*antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.*

(TRF3, 10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da r. decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, e no Art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, por ser manifestamente improcedente.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004963-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : APARECIDO LUIS GUIMARAES  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00094-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* fixou em R\$500,00 (quinhentos reais) os honorários advocatícios para a execução .

Pleiteia o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que são indevidos honorários advocatícios em execução não embargada pela Fazenda Pública. Subsidiariamente, requer a redução do valor fixado para um montante entre R\$ 200,00 e R\$ 235,00.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.*

*I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.*

*II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.*

*III. - Agravo não provido.*

*(STF - 1ª Turma; RE-AgrR nº 417979 - RS, rel. Min. Carlos Velloso, j. em 01.02.2005, DJ de 25.02.2005, p. 033)*

De outra parte, considerando que o *quantum* a ser executado é de R\$ 14.069,62 (fl. 50), mostra-se razoável o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) fixado pelo Juízo *a quo*, em conformidade com o previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005198-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 10.00.13427-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional (**Súmula 9 / TRF**):

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)

2-Recurso improvido.

(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.

2-Recurso conhecido e desprovido."

(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento** ao presente recurso para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

São Paulo, 11 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000040-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GERALDO COSTA

ADVOGADO : ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFFAILE

No. ORIG. : 10.00.00018-8 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 21.06.1968 a 31.08.1980, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido autoral para: declarar o período trabalhado pelo autor em atividade rural no período pleiteado; condenar a autarquia a expedir ao Requerente certidão do referido tempo de serviço, independentemente de contribuição, no prazo de 30 dias, a partir do trânsito em julgado; condenar a autarquia a pagar ao requerente o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, a ser calculado nos termos da legislação vigente, devido a partir da citação, observada eventual prescrição quinquenal. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o instituto-réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de início de prova material que comprove a atividade rural por todo o período pleiteado, bem como a insuficiência do tempo de contribuição necessário à concessão do benefício previdenciário. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico a ocorrência de erro material no dispositivo da r. sentença de fls. 177/181, quanto ao período assinalado como reconhecido de atividade rural - "de 21/06/1968 a 21/08/1980" - corrigindo-o para fazer constar "de 21/06/1968 a 31/08/1980", consoante fundamentação do MM. Juiz *a quo* às fls.177/178, posto que se refere ao período indicado na petição inicial.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 21.06.1968 a 31.08.1980, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, guias de recolhimento individual ao INPS, IAPAS, INSS e Guias da Previdência Social - GPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título de eleitor, expedido em 06.07.1970, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 14); título de eleitor estudantil, onde consta a profissão do autor como lavrador e que votou em 27.11.1974 (fls. 15); notas fiscais de produtor, com datas de 15.09.1972, 16.07.1973, 04.01.1974, 28.04.1975, 16.08.1976, 13.06.1977, 02.05.1978, 19.03.1979, 21.08.1980, onde consta que o pai do autor comercializava café em côco, garrotes, bezeros e arroz em casca, tendo como endereço a Fazenda Bálsamo, situada no Município de Mirassolândia/SP (fls. 16/24); cópia de livro do Cartório de Registro de Imóveis de Mirassol/SP, onde o pai do autor é classificado como agricultor e consta que possuía propriedade agrícola, situada na Fazenda Bálsamo, Município de Mirassolândia/SP (fls. 25).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de, a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.168/174).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

**DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 28/32), guias de recolhimento individual ao INPS, IAPAS, INSS e CNIS (fls. 151/152), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 39 (trinta e nove) anos, 3 (três) meses e 12 (doze) dias de serviço até a data da citação (07.05.2010 - fls. 140), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GERALDO COSTA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 07.05.2010 (data da citação - fls. 140), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000477-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : APARECIDA DE BRITO

ADVOGADO : HELIO LOPES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00071-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 09-06-2009 em face do INSS, citado em 07-07-2009, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida em 25-05-2010 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, conforme índices da Justiça Federal, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS,

ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do indeferimento do pedido no âmbito administrativo e que os juros de mora sejam fixados em 1% (um por cento) ao mês.

Em petição acostada nas fls. 57/58, a autarquia apresenta renúncia ao prazo para recorrer da r. sentença, homologada em despacho acostado na fl. 62.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado na data do indeferimento do pedido no âmbito administrativo e que os juros de mora sejam fixados em 1% (um por cento) ao mês.

Tendo em vista a ausência de apelação do INSS, passo à análise do presente feito somente em relação à matéria devolvida à apreciação desta Egrégia Corte, através do recurso da parte autora.

O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo ocorrido em 12-06-2009 (fl. 25), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Todavia, na exordial, a parte autora pleiteou a fixação do termo inicial na data da citação (fl. 05) e não é permitida a alteração do pedido após a estabilização da lide, motivo pelo qual a r. sentença deve ser mantida neste ponto.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar a incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Mantenho, quanto ao mais, a doua decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00092 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002490-63.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002490-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : LUIS DOS SANTOS CERQUEIRA

ADVOGADO : ANA PAULA PÉRICO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDRIGREN RODRIGUES ARANDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 09.00.00090-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida em autos de ação ordinária, em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 08.07.2008 (fls. 67/68).

O MM. Juízo "a quo", confirmando a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder e implantar o benefício de auxílio doença, correspondente a 91% do salário de benefício, incluído o abono anual, bem como ao pagamento das prestações vencidas, desde 15 de novembro de 2007 (data em que cessou o benefício anterior), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, atingindo somente a parcelas vencidas até a data da sentença.

A proposta de acordo formulada pelo réu (fls. 121/122/) foi rejeitada pelo autor (fls. 123).

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

O laudo judicial atesta que o litigante é portador de gonatrose, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 54/66).

Não há qualquer dúvida quanto à sua qualidade de segurado, conforme se vê dos documentos de fls. 15/18 e 21/23, não havendo que se falar em não preenchimento dos pressupostos da qualidade de segurado e do cumprimento de carência.

Considerando-se os fatores acima discorridos e a conclusão pericial, a formar o livre convencimento motivado do Magistrado, cabível o restabelecimento do auxílio doença, não merecendo reparo a r. sentença.

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

No que concerne aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (*Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período*

compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Luis dos Santos Cerqueira;

b) benefício: auxílio doença;

- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 15.11.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-55.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002594-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BENEDITA VALERIO RUIVO

ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS

No. ORIG. : 09.00.00197-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* tornou definitiva a tutela antecipada concedida e julgou procedente a ação e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento da ação. As prestações vencidas e não pagas por força de liminar deverão ser pagas, devidamente atualizadas pela correção monetária, de acordo com as normas deste E. TRF, e acrescidas de juros de mora na base de 1% ao mês, calculados mês a mês, a partir do momento em que cada parcela tornou-se devida. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, na forma do art. 20, § 4º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada, nos termos do art. 558 do CPC, ante a possibilidade de dano irreparável aos cofres públicos. No mérito, alega, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, na forma preceituada pelo art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de apresentação do estudo social aos autos, pela fixação da verba honorária em 5% do valor das parcelas vencidas até a sentença, pela incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma preceituada pela Lei nº 11.960/2009, a partir de sua vigência. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 106/115 opina pelo parcial provimento do recurso do INSS, acolhendo o pedido apenas no tocante ao termo inicial do benefício, aos honorários advocatícios, aos juros de mora e à correção monetária.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
  2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
  3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
  4. Recurso especial a que se dá provimento."
- (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
  2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
  3. Recurso a que se nega seguimento."
- (STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal inoerir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoerência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoervância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inoeritucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):**

**"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)**

**O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.**

**Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."**

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

**1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)**

**2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.**

**(...)" (fl. 109).**

**No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:**

**RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

**Isso posto, nego seguimento ao recurso."**

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 67 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 14), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 50/52 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalado pelo *Parquet* Federal às fls. 109vº: "(...) no caso dos autos deve-se excluir a renda recebida a título de aposentadoria por invalidez pelo Sr. Cornélio Augusto Ruivo, esposo da requerente, no valor de um salário-mínimo, bem como imperioso desconsiderá-lo no cálculo da renda familiar" [artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003]. "Assim, da leitura dos autos infere-se que o núcleo familiar é composto apenas pela parte autora e não possui renda alguma, já que seu filho (Marcelo Augusto Ruivo, de 37 anos de idade) e seu neto (Alef Diego Augusto Ruivo, de 17 anos de idade) não integram o rol legal, de modo que suas rendas devem ser desconsideradas" [art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93]." Ressalte-se, ainda, o asseverado na r. sentença às fls. 60: "(...) o estudo social deixou clara a situação de pobreza vivia pela requerente (fls. 50/52). A autora sobrevive do benefício de aposentadoria por invalidez recebido por seu marido e de serviços eventuais realizados por seu filho, sendo que as rendas mencionadas se mostram insuficientes para suprir as necessidades advindas da senilidade."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (18.11.2009 - fls. 24), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo inicial do benefício e a verba honorária, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003181-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003181-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOANICE DE FATIMA DA SILVA ALMEIDA

ADVOGADO : ADILSON MUNARETTI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 08.00.00091-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, nos períodos de 13.05.1974 a 16.07.1977, 17.07.1977 a 31.01.1978, 01.04.1979 a 17.03.1991, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora nos períodos pleiteados e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, na forma do art. 201 § 7º, I, da Constituição Federal, com correção monetária e juros de 1% desde a citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sem condenação em custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de início de prova material, posto que os únicos documentos apresentados são referentes ao marido e pai da autora, bem como a impossibilidade de estender a qualidade de segurado especial do marido à autora, a partir do ano de 1986, uma vez que neste ano exerceu atividade urbana na Lanfício Amparo S/A, conforme CNIS apresentado. Aduz que o juiz *a quo* julgou procedente o pedido, face a inexistência de provas materiais, exclusivamente com base nos testemunhos entre 1986 a 1991. Alega, ainda, a impossibilidade de se considerar o tempo rural reconhecido para efeitos de carência e que a autora não possui tempo de contribuição suficiente à concessão do benefício. Caso mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da causa, que a data do termo inicial do benefício seja a data da citação e que os juros e correção monetária sejam calculados com base nos índices oficiais de remuneração e juros da caderneta de poupança, conforme o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora nos períodos de 13.05.1974 a 16.07.1977, 17.07.1977 a 31.01.1978, 01.04.1979 a 17.03.1991, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, em 16.06.1977, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 26); documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pinhalão - PR, onde consta a admissão do marido da autora em 24.02.1977 e anotações de pagamentos referentes ao período de fevereiro de 1977 a dezembro de 1983 (fls. 27); certidão de nascimento de filho da autora, em 10.01.1981, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 28); certidão de nascimento de filho da autora, em 30.07.1985, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 29); ficha ambulatorial do Posto de Saúde da Prefeitura de Jaboti - PR, com anotação de atendimento em 18.02.1986, onde consta a profissão da autora como lavradora (fls. 30/31vº); documento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboti - PR, onde consta a admissão do marido da autora em 06.11.1986 (fls. 31); ficha de filiação partidária ao PFL, com data de 23.10.1987, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 32); documento da Secretaria da Saúde do Estado do Paraná, com anotações de atendimento em 1987 e 1993, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 33); documentos da Secretaria de Estado da Educação - PR, referentes a matrícula de filhos da autora para os anos letivos de 1988, 1992 e 1993, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 34/36); proposta de adesão a consórcio, com data de 16.06.1992, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 37); certidão do Registro de Imóveis de Tomazina - PR, referente a aquisição de imóvel rural pelo pai da autora, qualificado como agricultor, em 13.05.1974 (fls. 38); certidão do Registro de Imóveis de Tomazina - PR, referente a aquisição de imóvel rural pelo sogro da autora, qualificado como lavrador, em 07.02.1958 (fls. 39); certificado de cadastro no INCRA de imóvel rural pertencente ao sogro da autora, situado no Município de Jaboti - PR, referente ao exercício de 1984 (fls. 40); certificado de cadastro no INCRA de imóvel rural pertencente ao sogro da autora, situado no Município de Jaboti - PR, referente ao exercício de 1990 (fls. 41); contrato particular de arrendamento de imóvel rural, firmado entre o sogro e o marido da autora, com data de 28.07.1981, com vigência de 3 anos, onde consta a profissão de ambos como agricultores (fls. 42); registro de imóvel rural, situado no Município de Jaboti - PR, onde consta que a autora e seu marido adquiriram parte ideal do imóvel em 11.08.1992 e a transmitiram em 18.05.1998 (fls. 45/46); declarações de exercício de atividade rural pela autora, nos períodos pleiteados (fls. 46/51).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora nos períodos alegados (fls.216/218).

Ressalte-se que o trabalho exercido pelo cônjuge da autora na Lanificio Amparo S/A, no período de 03.02.1986 a 24.03.1986, por si só, não descaracteriza a condição de segurada especial da requerente, posto que é fato notório o desemprego nas entressafras.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, nos períodos pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI**

**N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, nos períodos de 13.05.1974 a 16.07.1977, 17.07.1977 a 31.01.1978, 01.04.1979 a 17.03.1991, e observados os demais períodos incontroversos com registro em Carteira de Trabalho (fls. 24/25) e CNIS 62, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 31 (trinta e um) anos, e 18 (dezoito) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (09.04.2007 - fls. 93), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado nos termos do disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09.04.2007 - fls. 93), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 97).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JOANICE DE FATIMA DA SILVA ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 09.04.2007 (data do requerimento administrativo - fls.93), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003743-86.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003743-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOANA DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00272-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, de apelação interposta pela parte autora e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a manutenção do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez. Às fls. 65/68, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício desde a data do laudo pericial, com correção monetária a partir dos vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora de 12% ao ano desde a citação. Assegurada a revisão do benefício somente pela via judicial. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 15% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa e a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor global da condenação.

A autarquia interpôs recurso adesivo pleiteando a fixação dos juros de mora e correção monetária pela Lei nº 11960/09, a redução da verba honorária para 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e seja assegurada a revisão administrativa do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 107/111 (prolatada em 11.01.2010) concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 687,26 (fls. 131) a partir da data do laudo pericial (01.05.2009 - fls. 100), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à fixação do termo inicial do benefício, da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária e à possibilidade de revisão periódica do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do laudo pericial, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa do benefício nº 560.327.050-7, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores recebidos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deveria ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A revisão periódica do benefício possui previsão legal, nos termos do art. 101 da Lei de Benefício da Previdência Social e do art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, **dou parcial provimento** ao recurso adesivo do INSS para assegurar a possibilidade de revisão periódica do benefício na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez no dia seguinte à cessação administrativa do benefício nº 560.327.050-7 e a verba honorária nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004132-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004132-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : ANTONIO CLAUDIO GOVEIA GONCALVES

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00170-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a manutenção do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 60/63, foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir da propositura da ação, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a publicação da sentença e aos honorários periciais arbitrados em R\$ 273,00. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurado, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 15), comprovando que o autor esteve em gozo do auxílio-doença até 22.02.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se dos laudos médicos periciais (fls. 112/119) que o autor, operador de máquinas, hoje com 50 anos de idade, é portador de transtorno misto ansioso-depressivo e limitação ao fluxo aéreo associada a enfisema pulmonar, broncopatia, alterações parenquimatosas periféricas incipientes e nódulos pulmonares. Afirma o perito psiquiatra que o autor apresenta memória prejudicada com lapsos e imprecisões, humor tendente ao pólo depressivo e afetividade pouco coarctada. Conclui que o autor está parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é

o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deveria ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 131.530.441-1, pois o autor já estava incapacitado para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da propositura da ação, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 38).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os honorários periciais e isentar a autarquia das custas processuais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004134-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004134-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : CATIA CELINA DE CARVALHO ROZINELLI  
ADVOGADO : JOSE WILSON PEREIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00037-2 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a manutenção do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir da propositura da ação, com correção monetária desde os vencimentos das respectivas parcelas e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a publicação da sentença. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de decisão expedida pela previdência social (fls. 34), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.12.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 96/99) que a autora, professora, hoje com 38 anos de idade, é portadora de transtorno ansioso generalizado. Afirma o perito médico que a autora não apresentou a necessária consciência e calma para executar atividades laborativas. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e temporária.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

*(...)*

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deveria ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 560.405.542-1, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial na data da propositura da ação, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 56).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para isentar a autarquia das custas processuais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004165-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004165-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARGARIDA PAIVA CARNEVALI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DARIO BARBOSA PEREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 08.00.00040-9 4 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de ex-cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 13.08.2007.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado na inicial, determinando que a autarquia ré implante imediatamente o benefício previdenciário de pensão por morte em favor da parte autora, na condição de dependente do falecido segurado Ardilão Carnevali, retroativa à data do falecimento daquele (17.08.2007), implantação que determinou como antecipação da tutela. Eventuais prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente desde a data na qual deveriam ter sido pagas, com incidência de juros moratórios na taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, computados da citação. Sucumbente, a parte vencida deixa de arcar com as custas processuais, por força de isenção legal (art. 4º da Lei nº 9.289/96 e Lei nº 8.620/92), mas responde por honorários advocatícios da parte contrária fixados em 10% sobre o valor da condenação, correspondente às parcelas da pensão mensal vencidas e não pagas até a data da prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que a parte autora estava separada judicialmente do *de cujus* e que não foi estipulada prestação alimentícia, de modo que se presume a inexistência de dependência econômica. Aduz que a dependência econômica deveria ter sido comprovada, o que não ocorreu nos presentes autos. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que todas as parcelas devidas até o quinquênio anterior à propositura da ação já foram atingidas pela prescrição. Requer, ainda, que os honorários advocatícios incidam somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

As fls. 73, o INSS informou que concedeu o benefício em favor da parte autora.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

#### Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 13.08.2007, já que encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 081.073.935-6), enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. L. 8.213/91, ART. 16. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

I - (...).

II - Mantém a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, L. 8.213/91).

IV - (...).

V - Apelação parcialmente provida.

(AC nº 1999.03.99.084216-7, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 04.05.2004, v.u., DJ 18.06.2004)

No tocante à dependência econômica, observa-se o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

A *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

No presente caso, ficou demonstrado o matrimônio da autora com o falecido (fls. 11), bem como a posterior separação consensual do casal (fls. 14/15), sendo que ficou estipulado que eventual questão relativa a alimentos será discutida em

ação própria. Embora tenha sido ajuizada ação de alimentos (fls. 18/20), esta acabou sendo extinta sem julgamento do mérito em face do óbito do *de cuius*. Assim, para fazer jus ao benefício pretendido, deve comprovar a necessidade econômica superveniente.

Consoante a prova oral (fls. 46/53), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que a autora depende do seu falecido ex-marido. Embora a testemunha Ângela Virginia Baruff (fls. 46/47) tenha declarado que a autora trabalhava, não soube informar em que consistia este trabalho. Já as testemunhas Roseli Ribeiro Dantas (fls. 48/49) e Maria Lucia da Silva (fls. 50/51) afirmam que ela não trabalhava e não tem nenhuma fonte de renda, dependendo da ajuda de amigos para sobreviver.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, não obstante a separação judicial, a autora passou a depender do seu ex-cônjuge, pelo que é devido o benefício. Em conformidade com este posicionamento, confira-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.**

1. *É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no REsp 527349, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 16.09.2003, un., DJ 06.10.2003).

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. RENÚNCIA ANTERIOR AOS ALIMENTOS. IRRELEVÂNCIA.**

1. *É devida a pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, que comprove a dependência econômica superveniente, ainda que tenha dispensado temporariamente a percepção de alimentos quando da separação judicial.*

2. *Recurso não conhecido."*

(STJ, REsp 196678, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 16.09.1999, un., DJ 04.10.1999).

Precedentes também desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. *Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.*

2. *A separação judicial de casal, ainda que tenha havido renúncia aos alimentos, não obsta a concessão da pensão por morte, desde que comprovada a superveniente dependência econômica em relação ao ex-cônjuge, sendo admissível para tanto a prova testemunhal coerente e idônea.*

3. *Apelação da autora provida."*

(TRF3, AC 2004.03.99.035558-8, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 07.06.2005, un., DJ 22.06.2005).

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE REQUERIDA POR EX-ESPOSA DO SEGURADO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - DESPESAS PROCESSUAIS.**

- *É entendimento consubstanciado na Súmula n.º 64 do extinto TFR, de que a perda da qualidade de dependente prevista no artigo 18, I, do Decreto 83.080/79 não pode ser entendida como definitiva, face à inadmissibilidade da renúncia aos alimentos. - Ademais, é pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais, no sentido de que a ex-esposa conserva o direito à pensão decorrente da morte do marido, ainda que tenha dispensado, no acordo de separação, a prestação de alimentos, desde que comprovada a dependência econômica.*

- *Na hipótese dos autos, a prova testemunhal e oral coligidas são aptas a confirmar que a autora, em estado precário de saúde e de idade avançada, dependia economicamente do ex-marido.*

- *Assim, presentes os requisitos legais, devida é a pensão por morte, na situação em tela. (...)"*

(TRF3, 5ª T., AC 94.03.009837, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 22.10.2002, un., DJ 04.02.2003).

Presente, portanto, a prova da dependência econômica, é cabível a concessão do benefício.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, com redação conferida pela Lei n.º 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo foi efetuado dentro do prazo acima referido (21.08.2007 - fls. 09). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.**

1. *Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.*

2. *Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.*

3. *Recurso provido."*

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (05.05.2008) e o termo inicial do benefício (13.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, conforme já estabelecido pela r. sentença.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004171-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004171-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCIA CRISTINA DA SILVA

ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA

No. ORIG. : 09.00.00118-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o salário-maternidade, pelo período de duzentos e quarenta dias, a contar do nascimento de seus filhos, com juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e correção monetária, desde a data do respectivo vencimento, por ser mera reposição do valor da moeda corroído pela inflação, ambos incidentes até a data do efetivo pagamento. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a redução da verba honorária, a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1ºF da Lei 11.960/2009. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, ocorridos em 14.07.2007 e 22.11.2008 (fls. 18 e 21).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

(...)

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.**

(...)

*II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art. 71 da L. 8.213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.*

(...)

*VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

*VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

*VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.*

*X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

*XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."*

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

*2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

(...)

*8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."*

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

*In casu*, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de nascimento dos filhos (fls. 18 e 21), na qual o companheiro da autora está qualificado como diarista e lavrador, respectivamente; cópia da certidão de nascimento do filho Lucas Gabriel Silva Reis (fls. 21), na qual consta a profissão da autora como trabalhadora rural.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.**

*I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

*II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.*

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."**

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.**

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixam claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural como "bóia-fria" nos períodos exigidos (fls. 66/67).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelos períodos exigidos e comprovados os nascimentos dos filhos, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005348-67.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.005348-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : NEIRA APARECIDA RAFALDINI

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00049-2 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença, do auxílio-acidente ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora aos ônus de sucumbência, observada a Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, a anulação da r. sentença para complementação do laudo pericial e produção de prova oral e de estudo social. No mérito, requer a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, sustentando ter preenchido os requisitos legais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa, consoante o disposto no art. 400, incisos I e II, do Código de Processo Civil. A questão do deferimento de uma determinada prova (*in casu*, testemunhal e estudo social) depende de avaliação do magistrado do quadro probatório existente, da necessidade dessa prova, prevendo o art. 130 do Código de Processo Civil a possibilidade de indeferimento das diligências inúteis e protelatórias.

Por outro lado, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

O auxílio-acidente, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em conseqüência, é indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da qualidade de segurada e do cumprimento do período de carência, se for o caso, bem como da existência de incapacidade para o trabalho, nos termos dos artigos 42, 59 e 86 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se dos autos que o laudo pericial de fls. 70/74 se mostra contraditório em relação ao conjunto probatório. Com efeito, embora o perito judicial tenha afirmado que a autora é portadora de quadro depressivo não incapacitante, consta do atestado médico de fls. 15 que a autora se encontra em tratamento especializado por ser portadora de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos (CID:F32.2), estando incapacitada para o trabalho por tempo indeterminado.

Assim, sendo deficiente a prova pericial realizada, e não havendo nos autos elementos suficientes à comprovação cabal dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício pleiteado, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da produção deficitária de prova indispensável à constatação da incapacidade da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO PERICIAL. CONTRARIEDADE. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM.**

*I - O laudo médico pericial realizado não se mostra apto ao deslinde da matéria, vez que apresenta-se contraditório em cotejo às demais provas carreadas aos autos.*

*II - A prova pericial é indispensável para o deslinde da questão posta em Juízo, impondo-se a anulação da r. sentença, a fim de que seja realizada nova perícia.*

*III - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para elaboração de nova perícia e novo julgamento.*

*Apelação da parte autora prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2007.03.99.000393-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17.08.2007, v. u., DJU 29.08.2007)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para realização de nova perícia médica, preferencialmente com especialista em psiquiatria, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

### Expediente Nro 8920/2011

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011491-70.1994.4.03.6183/SP  
2002.03.99.024727-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE SILLAS LEONIDAS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 94.00.11491-5 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o pagamento da correção monetária referente às parcelas do período entre abril de 1989 a julho de 1991, tendo em vista a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, além da correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento dos valores referentes a correção monetária das prestações pagas em atraso, acrescidos de correção monetária, nos termos do Provimento nº 26/01, da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de julho de 2001 do Egrégio Conselho da Justiça Federal, incluídos

os expurgos inflacionários, mais juros de mora fixados em 0,5% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DE C I D O.**

***Do pagamento com atraso na via administrativa:***

A questão em tela envolve o pagamento efetuado com atraso, na via administrativa.

Para solucionar a ocorrência do atraso, dispõe o artigo 41 da Lei nº 8.213/9,1 em seu parágrafo 6º, renumerado pela Lei nº 8.444, de 20.07.1992:

*"§ 6º. O primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

Portanto, com respaldo na lei, transcorrido o respectivo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, há de ser aplicada a correção monetária sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo pagamento.

Corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:

*"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."*

Ainda, para o caso em comento, o Decreto 3.048/99, que regulamenta a Previdência Social, estipula que os valores pagos em atraso serão corrigidos, sendo irrelevante a ocorrência de mora e quem lhe deu causa.

Nesse sentido, verifica-se o art. 175 do referido Decreto:

*"Art. 175. O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, deve ser corrigido monetariamente desde o momento em que restou devido, pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008)."*

Outrossim, não há que se falar da aplicação da multa prevista no artigo 133, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a mesma foi atribuída tão somente àqueles que infringirem qualquer dispositivo do plano de benefícios, para o qual não haja penalidade expressamente cominada.

Na hipótese do pagamento com atraso, na via administrativa, há penalidade específica, qual seja, a incidência de correção monetária e juros de mora, o que torna inaplicável o artigo 133 da Lei nº 8.213/91.

***Dos expurgos inflacionários:***

No tocante ao percentual de 26,06%, referente ao IPC de junho de 1987, aplicado pelo Decreto-Lei nº 2.302/86, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 144.756/DF, declarou a inexistência de direito adquirido ao respectivo reajuste com respaldo no Decreto-Lei nº 2.335/87.

Outrossim, a Excelsa Corte também proclamou ser indevida a correção salarial advinda da URP dos meses de fevereiro e março de 1989, nos percentuais de 26,05% e 2,43%, respectivamente, em face da extinção normativa ocasionada pela Medida Provisória nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, antes, portanto que se caracterizasse qualquer hipótese de direito adquirido do respectivo reajustamento.

Não é outro o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende a seguir:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - IPC DE JUNHO/87 - URP DE FEVEREIRO/89 - IPC'S DE JANEIRO/89, MARÇO E ABRIL/90 E FEVEREIRO/91.***

*1. Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

*2. Não é devida a inclusão do percentual de 26,06% - relativo a junho/87, nos reajustes dos benefícios previdenciários. Precedentes.*

*3. Indevida a inclusão do índice de 26,05% - URP de fevereiro/89 - nos reajustes dos benefícios. Precedentes do STJ e STF.*

*4. (...omissis...)*

*5. (...omissis...)*

*6. Recursos de Antonio Molina e Outros, e do INSS, parcialmente conhecidos e, nessa parte providos.*

(STJ/RESP 178719, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU: 13/08/2001, pág. 200).

No que tange aos demais índices inflacionários expurgados pelos Planos Econômicos, o Colendo Superior Tribunal de Justiça também firmou o entendimento, abaixo explicitado:

**"PROCESSO CIVIL - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.**

1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de admitir a inclusão, na conta de liquidação, dos percentuais de inflação que, a cada plano econômico do Governo, é excluído.

2. Assim em janeiro de 89 há de incluir-se o índice de 42,72%, em março, abril e maio de 90, acrescentam-se os expurgos em percentuais de 84,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente.

3. Pelo mesmo princípio, também é devido o índice de 21,50% de fevereiro de 91, igualmente expurgado.

4. Recurso parcialmente provido para reduzir o índice referente à janeiro de 1989.

(STJ/ROMS 4730, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU: 28/02/2000, pág. 39).

Destarte, acompanhando o entendimento das Cortes Superiores, é devida a inclusão no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial do índice de 42,72% e não o de 70,28% correspondente ao IPC de janeiro de 1989, assim como dos índices de 84,32%, 44,80%, 7,87% e 21,50% em março, abril e maio de 90 e fevereiro de 91, respectivamente.

Cabe destacar, outrossim, que não há previsão legal para que os respectivos índices inflacionários expurgados sejam incorporados aos proventos de aposentadoria e pensão, consoante disposto nos artigos 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 2º, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. O que se admite é a inclusão dos mesmos no cálculo da correção monetária de débitos decorrentes de decisão judicial.

Cumprir esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos conforme fixados na r. sentença, uma vez que sua redução resultaria em um valor irrisório e fixá-lo de acordo com o entendimento desta E. Turma configuraria evidente *reformatio in pejus*.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **nego seguimento à apelação do INSS**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, e **dou parcial provimento à remessa oficial**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e, para excluir a aplicação dos expurgos inflacionários na correção monetária.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Mantenho, quanto ao mais, a douda decisão submetida ao reexame.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002042-47.2003.4.03.6127/SP  
2003.61.27.002042-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : CREUZA EUSTACHIO SOARES

ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria da parte autora mediante a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática decretou a prescrição do direito da autora nos termos do inciso IV do artigo 269 do CPC, julgando improcedente o pedido, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor da causa corrigido (R\$ 1.000,00), respeitada a gratuidade concedida nos termos da Lei nº 1.060/50.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **DE C I D O.**

##### ***Da prescrição quinquenal:***

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco na correção deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

##### ***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou

a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei nº 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão (Súmula nº 111 do STJ).

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557.*

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em 05/11/1982, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

Posto isso, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar a aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do(a) segurado(a) Creuza Eustáquio Soares, a fim de que o Instituto**

**promova a imediata revisão do benefício da parte autora, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, independentemente do seu trânsito em julgado, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Eventuais valores pagos a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004475-62.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.004475-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FERNANDO ZANI  
ADVOGADO : SEBASTIAO DAVID DE SOUZA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00044756220044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, confirmando a tutela antecipada concedida, e condenando o INSS à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (29.09.2000 - fls. 22). As parcelas em atraso serão pagas em liquidação, compensando-se os valores já recebidos em razão do cumprimento da tutela antecipada, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e de correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação até o efetivo pagamento, observando-se os índices estabelecidos no Provimento nº 26/2001 da CGJF da 3ª Região para demandas previdenciárias, com aplicação dos índices apontados na Portaria 92/2001 da Diretoria do Foro da SJSP, inclusive eventuais expurgos nele referidos. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Condenou-o, ainda, ao reembolso dos honorários periciais.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a não comprovação da condição de miserabilidade, posto ser a renda *per capita* superior a ¼ do salário mínimo. Requer o provimento do recurso, a fim de ser julgada improcedente a ação, invertendo-se os ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação da verba honorária nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer às fls. 170/175, opina pelo parcial provimento da apelação, reformando-se a r. sentença apenas no tocante à verba honorária.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença prolatada em 27.08.2009 concedeu benefício no valor equivalente a um salário mínimo com termo inicial na data do requerimento administrativo de fls. 28 (29.09.2000), ensejando condenação em valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que inaplicável *in casu* o art. 475, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/01. Assim, é de ser submetida a r. sentença ao duplo grau obrigatório.

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem

limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d.

13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004. Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
  2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.
  3. Recurso a que se nega seguimento."
- (STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA:** benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): incurrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA:** RECURSO. Extraordinário. benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da família (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

**"DECISÃO:** A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO.** Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta. O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade de família. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

**RECURSO. Extraordinário. benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade de família (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 28 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 04), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 61/64, constata-se a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora "Trauma Intracraniano, com alteração cognitiva importante, paralisia parcial dos membros superior e inferior direito, convulsões repetitivas apesar de tratamento, tornando-o incapaz para desenvolver atividade laborativa".

O estudo social de fls. 67/71 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante asseverado na r. sentença às fls. 138: "Informa o laudo que o núcleo familiar é composto pelo autor e sua esposa, e que esta sustenta a casa com um salário de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais). A família do autor é pobre, não tem garantidos os mínimos sociais necessários à sobrevivência. O autor não possui renda mensal e com a renda de sua esposa não é possível uma vida digna. Atualmente depende economicamente da esposa e anteriormente dependia da avó paterna, uma senhora doente de 75 (setenta e cinco) anos de idade. Deixa claro o referido Estudo Social a

*condição de miserabilidade do autor, que está impossibilitado de trabalhar, não possui renda mensal e nunca exerceu atividade abrangida pela Previdência Social urbana e sua situação sócioeconômica não garante os mínimos sociais para um padrão de vida básico. Cabe ainda ressaltar que o autor noticiou às fls. 103/104 a situação atual de desemprego da esposa, comprovada à fl. 106, evidenciando ainda mais a situação de penúria enfrentada pela família."* Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (29.09.2000 - fls. 28), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tão somente para limitar a incidência da verba honorária sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos acima consignados, mantendo no mais o r. *decisum a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-20.2004.4.03.6116/SP  
2004.61.16.000149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FATIMA DE JESUS OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00001492020044036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 23.01.2004, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, deixando de condenar a autora ao pagamento dos honorários advocatícios e periciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, ter cumprido o requisito da carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8213/91, bem como a qualidade de segurada. Sustenta que a documentação carreada comprova a sua incapacidade à labuta, de modo habitual e permanente, devendo o Julgador considerar também o tipo de trabalho que exerce, sua qualificação escolar e profissional, os problemas de saúde e a impossibilidade de recuperação para função que lhe garanta a sobrevivência.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, pleiteado pela parte autora, está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

O laudo judicial do exame realizado em 03.10.05 atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial, com sinais de cardiopatia, porém sem insuficiência cardíaca congestiva, e hipotireoidismo. Em resposta ao quesito 2, formulado pela autora, informa o Sr. Perito que *"Cardiologicamente está apta para o trabalho, embora um Ecodopplercardiograma (pedido anexo) pode definir melhor se existe lesão funcional para o trabalho. Precisa documentar melhor sua tenossinovite (sugiro avaliação de perito Ortopedista) e sua depressão (sugiro avaliação de perito Psiquiatra)"* e em resposta ao quesito 4 formulado pelo INSS (Essa lesão ou perturbação funcional determina incapacidade total e permanente para trabalho?) afirmou que *"Por enquanto, sem as avaliações de Ecodopplercardiograma para ver função cardíaca e de avaliações de Perito em Ortopedia e Psiquiatria."* (fls. 97/103 e 125/128).

O laudo pericial psiquiátrico do exame realizado em 30.10.2008 (fls. 170) atesta, em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo, que a autora sofre de depressão e ansiedade que a impossibilitam temporariamente de ter vida independente, sendo sua incapacidade parcial e temporária (fls. 180/182).

Além da ausência de aptidão para o labor, também são pressupostos ao beneplácito pleiteado a filiação ao regime previdenciário e o cumprimento de carência.

Com se vê das cópias de fls. 138/147, na CTPS constam registros de contratos de trabalho referentes aos períodos de 28.06.77 a 14.11.77, de 31.03.78 a 17.05.78, de 17.03.83 a 07.05.83, de 14.09.98 a 07.10.98. Voltou a contribuir para o RGPS no período de dezembro de 2002 a novembro de 2003 (fls. 148/159), como contribuinte individual. A autora gozou do benefício de auxílio doença no lapso temporal entre 11.12.03 e 12.04.04.

Entendeu a d. Juíza sentenciante que quando a autora se re-filiou ao RGPS já era portadora das moléstias incapacitantes.

Contudo, creio ser temerário afirmar, a partir de exames feitos em 2005 e 2008 (a ação foi proposta em 23.01.2004, antes mesmo de cessado o benefício de auxílio doença) que as patologias (hipertensão arterial, depressão e ansiedade) já em 2002 seriam incapacitantes, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante, em especial desde o seu início.

Volto à análise da questão da qualidade de segurada.

Como dito, o último vínculo empregatício da autora cessou em 07.10.98 (fls. 141), voltando a contribuir para o RGPS recolhendo as contribuições referentes às competências do período de 2002 a novembro de 2003, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24 e inciso I, do Art. 25, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*

e

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;..."*

Considerando-se os fatores acima discorridos e as conclusões periciais, entendo cabível o restabelecimento do auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, seja o segurado considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Malgrado a autora tenha formulado pedido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a jurisprudência consolidou-se no sentido de ser possível a concessão do auxílio doença, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.**

*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001 p. 251); PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA.

- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.

- Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 177.267/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 20/08/1998, DJ 21/09/1998, p. 251)"

Destarte, deve ser reformada a r. sentença para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia subsequente ao da cessação em 12.04.2004 (fls. 41), bem como ao pagamento das prestações vencidas, arcando, ainda, o réu com honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data desta decisão, nos termos do entendimento da Turma e da Súmula 111 do E. STJ.

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.

II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Ante ao exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Fátima de Jesus Oliveira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 12.04.2004.

Dê-se ciência e, após, decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001717-71.2004.4.03.6116/SP  
2004.61.16.001717-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : MARIA TACIANA DA CONCEICAO MIRANDA  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017177120044036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação de rito ordinário em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do Egrégio STJ.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91 *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

O primeiro requisito está comprovado. Tanto a perícia judicial realizada por médico clínico geral, que diagnosticou ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, cefaléia, delírios e tontura (fls. 131/134), quanto a elaborada por médico psiquiatra, concluindo pela existência de quadro psicótico de natureza grave, com delírios e alucinações (fls. 172/174), concluíram por uma incapacidade total e permanente para o trabalho.

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir pela impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Igualmente, o segundo e terceiro requisitos estão presentes, relativos à carência e comprovação da qualidade de segurado, eis que recebeu o benefício auxílio-doença no período de 22/02/2003 a 10/09/2003, conforme documentos carreados aos autos e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos Arts. 25, I e 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, em que pese a perícia conduzida por médico psiquiatra, realizada em 30/06/2008, concluir pelo início da incapacidade por volta de seis anos antes (respostas aos quesitos nº D, 3 e 4 - fls. 172, 173 e 174), na ausência de recurso da parte interessada e em respeito à vedação da *reformatio in pejus* em sede de remessa oficial, mantenho a data inicial do benefício a contar da propositura da ação (28/09/2004), tal como posta na r. sentença.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "*o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento.*".

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período

compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A despeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária é de ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo encontra-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Maria Taciana da Conceição Miranda;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 28/09/2004.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005312-83.2005.4.03.6103/SP  
2005.61.03.005312-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : FLAVIA DELAVECHIA DE CASTRO  
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00053128320054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Às fls. 29/31, o MM. juiz *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data do cancelamento administrativo (30.06.2005) até a nova perícia a ser feita pelo INSS, em que se constate a efetiva recuperação da autora. Determinou o pagamento dos atrasados, desde a data de início do benefício, descontando-se eventuais valores que já tenham sido pagos a título deste benefício após a data mencionada, atualizados mês-a-mês, desde o momento em que deveria ter sido paga cada parcela e juros a partir da citação válida. A atualização monetária deverá se dar em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, até 29.06.2009; a partir de 30.06.2009 deverão ser adotados os índices oficiais de remuneração básica da poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzidos pela Lei nº 11.960/09. Da mesma forma os juros deverão ser computados à taxa de 1% ao mês, até 29.06.2009; a partir de 30.06.209 deverão ser adotados as taxas de juros aplicáveis às cadernetas de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Lei nº 11.960/09. Condenou, ainda, o INSS, ao pagamento das despesas da parte autora atualizadas pelo Provimento nº 64 da CGJF/3ª Reg., desde o desembolso, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, a serem atualizados nos termos do Provimento nº 64 da CGJF/3ª Reg., a partir da publicação da sentença bem como ao reembolso à Justiça Federal, dos honorários periciais, devidamente atualizados. Custas na forma da Lei. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, o autor comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme cópia da carteira de trabalho trazida aos autos com a inicial (fls. 11/12) e concessão de auxílio-doença (fls. 16).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. O próprio laudo pericial menciona que, na data do encerramento do benefício - junho de 2006, a autora encontrava-se inapta para o trabalho e que o próprio médico do trabalho dela - na época da cessação do benefício, a considerou inapta para o trabalho. Assim, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme disposto no § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.**

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.

2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça." (STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.**

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial de fls. 87/92 que a autora é portadora das lesões de punho direito - tenossinovite crônica e lesão do nervo mediano. Afirma o perito médico que a autora apresenta tenossinovite de punho direito e foi realizada cirurgia para retirada de um cisto, que se revelou neuroma (tumor de nervo periférico), além de ser portadora de discreta tenossinovite e epicondilite de punho e cotovelo esquerdo respectivamente. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a incapacidade da autora provavelmente é temporária, o que irá depender de novo tratamento a ser realizado com possível nova cirurgia. Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença, tendo em vista que as moléstias apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do benefício anteriormente. A correção monetária das prestações pagas em atraso, juros de mora, verba honorária e reembolso dos honorários periciais devem ser mantidos conforme fixado na r. sentença, posto que em consonância com o entendimento desta Turma.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026561-08.2006.4.03.9999/SP  
2006.03.99.026561-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

PARTE AUTORA : EDER LUIZ RODRIGUES DE PONTES e outros

: MANUEL NUNES DA FONSECA

: NICOLA CAPPÀ

: ANTONIO RODRIGUES

ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP

No. ORIG. : 04.00.00041-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o pagamento das parcelas dos benefícios da parte autora referentes ao período entre a data inicial do benefício e a data do efetivo pagamento, além da correção monetária, juros de mora, honorários advocatícios e demais despesas comprovadas.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento dos valores referentes ao benefício de pensão por morte que deveriam ter sido pagos desde a data do requerimento administrativo, acrescidos de correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da litispendência:***

No presente caso, verifica-se que o coautor Antonio Rodrigues já havia ajuizado ação idêntica a esta, sob n.º 379/99 perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Barra Bonita/SP, visando o pagamento correspondente "*às diferenças resultantes da atualização de todas as parcelas dos benefícios que foram liquidadas administrativamente com atraso*".

Destarte, resta evidente a ocorrência de litispendência quanto a esta ação, distribuída posteriormente àquele feito, tendo em vista a reiteração de pretensão ajuizada anteriormente (artigo 301, § 3º, do Código de Processo Civil).

Anoto, outrossim, que até mesmo os documentos juntados como início razoável de prova material em ambos os processos são basicamente os mesmos.

Nelson Nery Junior nos ensina que : "*Dá-se litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento de mérito.*"(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, ano 2003, pág. 628)

Destarte, diante da ocorrência de litispendência, cumpre julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, apenas com relação ao coautor Antonio Rodrigues.

***Do pagamento com atraso na via administrativa:***

A questão em tela envolve o pagamento efetuado com atraso, na via administrativa.

Para solucionar a ocorrência do atraso, dispõe o artigo 41 da Lei nº 8.213/91 em seu parágrafo 6º, renumerado pela Lei nº 8.444, de 20.07.1992:

*"§ 6º. O primeiro pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária a sua concessão.*

Portanto, com respaldo na lei, transcorrido o respectivo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, há de ser aplicada a correção monetária sobre o valor das diferenças apuradas mês a mês, até o efetivo pagamento.

Corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:

*"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."*

Ainda, para o caso em comento, o Decreto 3.048/99, que regulamenta a Previdência Social, estipula que os valores pagos em atraso serão corrigidos, sendo irrelevante a ocorrência de mora e quem lhe deu causa.

Nesse sentido, verifica-se o art. 175 do referido Decreto:

*"Art. 175. O pagamento de parcelas relativas a benefícios efetuado com atraso, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, deve ser corrigido monetariamente desde o momento em que restou devido, pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS, apurado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008)."*

Outrossim, não há que se falar da aplicação da multa prevista no artigo 133, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que a mesma foi atribuída tão somente àqueles que infringirem qualquer dispositivo do plano de benefícios, para o qual não haja penalidade expressamente cominada.

Na hipótese do pagamento com atraso, na via administrativa, há penalidade específica, qual seja, a incidência de correção monetária e juros de mora, o que torna inaplicável o artigo 133 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Saliento que a inclusão de juros de mora, em sede de apelação, não configura *reformatio in pejus*, uma vez que encontra-se implícito no pedido, decorre de lei e pode ser considerado até mesmo em sede de liquidação, inclusive no caso de não ter constado expressamente na exordial ou na condenação.

Cristalizando esse entendimento, sobreveio a Súmula n.º 254 do STF, nos seguintes termos:  
*"Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissos o pedido inicial ou a condenação".*

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil:

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

*§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, **acolho a matéria preliminar de litispendência e, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso V do artigo 267 do Código de Processo Civil, apenas com relação ao coautor Antonio Rodrigues e, nos termos do caput e §1º-A do artigo 557 do mesmo diploma legal, dou parcial provimento à remessa oficial**, para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Mantenho, quanto ao mais, a dita decisão submetida ao reexame.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009950-25.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA : ZILDA NILZA RIBEIRO BAPTISTA

ADVOGADO : SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THIAGO STOLTE BEZERRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença. As prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ e Leis nº 6.899/81 e 8213/91, bem como juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Confirmados os efeitos da tutela anteriormente concedida à fl. 51/53, havendo sido comunicada pelo réu a implantação da benesse em comento à fl. 64.

O d. Ministério Público Federal opinou, à fl. 98/99 pelo não conhecimento da remessa oficial ou, caso apreciado o mérito, pelo seu desprovimento.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 15.01.1954, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A autora havia ajuizado, em 02.08.2006, a ação (proc. nº 2006.63.11.003462-0), perante o Juizado Especial Federal Cível da Subseção Judiciária de Santos, com identidade de partes, causa de pedir e pedido, tendo sido o feito extinto sem resolução de mérito, ante o valor atribuído à causa. Nesse sentido, foi aproveitada a prova pericial produzida naqueles autos, respeitados os princípios do devido processo legal e ampla defesa, já que o réu foi parte no referido processo, com oportunidade para impugnação do laudo em referência.

O laudo médico pericial, juntado à fl. 25/29, elaborado em 02.08.2006, atesta que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, desde o ano de 1979, com vários episódios de euforia e depressão e internações psiquiátricas, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho desde agosto de 2004 (resposta ao quesito nº 09 do Juízo - fl. 27).

À fl. 24 dos autos, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 24.03.2006 (fl. 24), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até referida data, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 14.11.2006, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o desempenho de labor que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja a contar da data da cessação indevida do benefício de auxílio-doença (24.03.2006 - fl. 24), vez que o laudo pericial aponta a incapacidade total e definitiva da

autora desde o ano de 2004, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados, de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003799-97.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.003799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : DAISY CARDERELLI DA SILVA  
ADVOGADO : CLEUSA DE FATIMA RODRIGUES DA COSTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante aplicação da sistemática introduzida pela Lei nº 9.032/95, qual seja, a equivalência de 100% entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício, e a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria da parte autora mediante a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT, bem como a implantação da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a efetuar a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria da parte autora mediante a equiparação e manutenção do benefício, em salários mínimos, nos termos do artigo 58 do ADCT no período de abril de 1989 a dezembro de 1991, bem como a implantação

da nova renda mensal, além do pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos do Provimento nº 64/05, Resolução 561 do CJF e Súmula nº 8 desta Corte, e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Não houve condenação em honorários advocatícios face à sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

***Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:***

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorreria em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna, que proíbe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Cabe destacar, que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

*"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."*

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Destarte, aplicável, no presente caso o disposto no §1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. (...).

§1º-A - Se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Portanto, tratando-se de benefício concedido em **01/01/1976**, considerando a vigência temporária do artigo 58 do ADCT, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios assegurado pela nova ordem constitucional, deve ser obedecida a equivalência pelo INSS até o advento da nova legislação.

Posto isso, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para limitar a aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias ao período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991, e para esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído apenas com os documentos do(a) segurado(a) Daisy Carderelli da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata revisão do(s) benefício(s) da parte autora, com a aplicação do artigo 58 do ADCT no interregno de 05/04/1989 e 09/12/1991, considerados os reflexos dos recálculos nas rendas mensais seguintes, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da data da ciência desta decisão por parte da autoridade responsável pelo seu cumprimento, sob pena de desobediência, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente determinação, ficando para um segundo momento, na fase de liquidação de sentença, o pagamento dos valores vencidos, observada a prescrição quinquenal, acrescidos dos consectários legais.**

Eventuais valores pagos administrativamente a mesmo título deverão ser compensados na liquidação.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

WALTER DO AMARAL

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005461-96.2006.4.03.6183/SP  
2006.61.83.005461-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LOURENCO KUJINSKI ROCHA  
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054619620064036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em autos de ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica realizada anteriormente no Juizado Especial Federal de

São Paulo (01/02/2006), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

O autor requer a reforma parcial da r. sentença para ser restabelecido o benefício auxílio-doença desde a alta programada (02/09/1999) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a contar do anterior ajuizamento da ação no Juizado Especial Federal (16/06/2003).

Determinada a conversão do agravo de instrumento em retido, apensado aos presentes autos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De antemão, não conheço do agravo retido em apenso, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do Art. 523, § 1º, do C PC.

Cumpra observar, por primeiro, conforme documentos juntados às fls. 12/53, que a ação foi ajuizada anteriormente no Juizado Especial Federal de São Paulo em 16/06/2003 (Autos nº 2003.61.84.033184-0), sendo extinta sem resolução de mérito pelo reconhecimento de sua incompetência absoluta em razão do valor do objeto litigioso (Art. 3º, da Lei nº 10.259/2.001), servindo, contudo, de provas para o deslinde da questão.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, *caput* e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

O primeiro requisito está comprovado. Tanto a perícia judicial realizada anteriormente no Juizado Especial Federal (fls. 43/46), quanto a efetivada no presente feito em 13/07/2009 (fls. 152/162), corroborado pelo parecer do assistente técnico da parte autora (fls. 174/182), concluíram que o periciando apresentava sequelas de acidente com motocicleta, quais sejam, amputação total do membro inferior esquerdo ao nível de articulação coxo-femural (desarticulação) e pseudo artrose de escafóide em membro superior direito, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir pela impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Igualmente, o segundo e terceiro requisitos estão presentes, relativos à carência e comprovação da qualidade de segurado, eis que recebeu o benefício auxílio-doença nos períodos de 14/09/1992 a 06/11/1992, 31/05/1996 a 02/09/1999, 22/05/2007 a 02/08/2008, 21/11/2008 a 31/05/2009 e 20/10/2009 a 11/08/2010, conforme documentos carreados aos autos e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cumprindo, assim, o disposto nos Arts. 25, I e 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à data inicial dos benefícios, malgrado tenham os peritos sido unânimes em fixar o início da incapacidade na data da ocorrência do acidente motociclístico, não há nos autos comprovação de que, quando da cessação do benefício de auxílio doença em 02/09/1999, tenha o autor requerido a reconsideração ou interposto recurso administrativo. Considerando que a ação no JEF foi ajuizada em 18.06.2003 e que o réu foi citado em 14.07.2003, conforme consulta processual, que ora determino seja juntada aos autos, o termo inicial do benefício de auxílio-doença fica fixado na data da citação do réu no JEF (14.07.2003) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial realizado naquele Juízo (01.02.2006).

Neste sentido, confirmam-se os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*1. Apesar do laudo médico-judicial constatar que a data provável do início da incapacidade da Autora se deu no início de sua idade adulta, não há como precisar se desde àquela época a incapacidade era total e permanente. Assim, faz jus ao benefício em questão somente a partir da citação, por ser esta a data em que o Réu tomou conhecimento da presente pretensão.*

*2. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AgrLegal em AC nº 2008.03.99.037384-5; 7ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Antoni Cedenho; in DE 09.09.10) e*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

*I. A consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica para o trabalho que demanda o emprego de força e resistência física contínua e o histórico laboral da autora predominantemente em atividade braçal (arrumadeira, serviços gerais, auxiliar de limpeza, servente de limpeza, auxiliar de produção, doméstica), agrega-se a baixa escolaridade e a idade avançada contando, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos, pelo que se conclui pela sua incapacidade total e permanente.*

*II. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação.*

(...)

(AC 200061090033554; 7ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; in DJF3 CJI 28.10.09)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960 de 29.06.2009, publicada no DOU de 30.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)."**

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve encontrar-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, não conheço do agravo retido em apenso, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, e com esteio em seu *caput*, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Lourenço Kujinski Rocha;
- b) benefícios: auxílio-doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio-doença de 14/07/2003 a 31/01/2006  
aposentadoria por invalidez a partir de 01/02/2006.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007475-65.2007.4.03.6103/SP  
2007.61.03.007475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERIVAM GERALDO DE LIMA  
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro  
No. ORIG. : 00074756520074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data de sua cessação indevida (16.07.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária com base no Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e Súmula nº 08 desta Corte, bem como juros de mora computados consoante Súmula nº 204 do STJ, ou seja, à base de 1% ao mês a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Custas na forma da lei. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida, que determinou a imediata implantação do benefício (fl. 72), tendo sido comunicada a sua reativação pelo réu à fl. 78.

Apela o réu, pugnando, inicialmente, pela decretação da prescrição dos valores passados e argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contra-arrazoado o feito pela parte autora à fl. 102/105.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Inicialmente, destaco que não há que se cogitar em prescrição das parcelas vencidas, vez que o termo inicial do benefício "in casu" não ultrapassa o quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A autora, nascida em 29.04.1947, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 09.12.2007 (fl. 45/48), revela que a autora é portadora de fratura consolidada do braço esquerdo, sofrida em 31.12.2006, não havendo esgotado os recursos terapêuticos para sua recuperação, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

À fl. 16, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 16.07.2007, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 05.09.2007, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício deve ser mantido na forma da sentença, ou seja a contar do dia seguinte à cessação do benefício (17.07.2007), vez que não houve recuperação da autora, consoante depreende-se do laudo pericial apresentado nos autos, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a verba honorária fixada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000102-62.2007.4.03.6109/SP  
2007.61.09.000102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA ROCHA  
ADVOGADO : AILTON SOTERO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalho prestado em atividade especial na empresa Santin S/A Indústria Metalúrgica, no período de 23.10.1972 a 30.03.1974, na função de aprendiz de ajustador de mecânico - em que esteve exposto a agentes agressivos como calor, ruído, poeiras de metais e fumaças; nos períodos de 01.04.1974 a 22.04.1976 e 17.05.1976 a 05.07.1976, na função de fresador - em que esteve exposto a agentes agressivos como óleos solúveis, lubrificante de corte de materiais e poeiras de metais; na empresa M. Dedini S/A Metalúrgica S/A, nos períodos de 23.07.1976 a 28.02.1978, 01.03.1978 a 27.08.1982, 14.08.1985 a 27.08.1990 - na função de ajudante de produção e caldeireiro - em que esteve exposto a ruído de 94 decibéis; na Usina Costa Pinto S/A - Açúcar e Álcool, de 23.06.1983 a 08.08.1985, na função de auxiliar de sacarose - em que o autor laborou exposto a ruídos de 88 decibéis e a agentes agressivos como ácido sulfúrico concentrado, acetato de chumbo, fenol cetaleina; na empresa Metalúrgica Pira Inox Ltda, de 08.01.1992 a 06.02.1992, - na função de caldeireiro - em que esteve exposto a ruído elevado e poeira; na Empremil Empresa de Montagens Industriais Ltda, de 10.04.1992 a 21.05.1993, - na função de caldeireiro - em que esteve exposto a calor, ruído e poeira; na Codestil S/A Dedini, de 09.11.1993 a 16.03.1995, - na função de caldeireiro B - em que esteve exposto a calor, ruído elevado e poeira; na Vetek Eletromecânica Ltda., de

01.05.1995 a 08.05.1996, na função de caldeireiro B; Galvão Bueno Engenharia de Manutenção Ltda., de 19.07.1996 a 10.09.1997, na função de caldeireiro - em que esteve exposto a calor, ruído elevado e poeira; na empresa Comércio e Manutenção Industrial Ltda., de 19.07.1996 a 10.09.1997, e na Diamante Prestadora de Serviços S/C Ltda, de 01.12.1997 a 30.10.1998, ambas na função de caldeireiro, bem como sua conversão de tempo especial em comum, para propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (25.06.1998).

Às fls. 104/109 foi concedida parcialmente a tutela antecipada.

Às fls. 118 consta ofício do INSS informando a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar que o INSS reconheça como especial o labor cumprido nos períodos de 23.10.1972 a 30.03.1974, 01.04.1974 a 22.04.1976, 17.05.1976 a 05.07.1976, 23.07.1976 a 27.08.1982, 23.06.1983 a 08.08.1985, 14.08.1985 a 27.08.1990, 08.01.1992 a 06.02.1992, 10.04.1992 a 21.05.1993, 09.11.1993 a 16.03.1995, 01.05.1995 a 08.05.1996 e 19.07.1996 a 05.03.1997, e conceda a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 112.015.587-5) e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas com correção monetária nos termos das Súmulas 148 do STJ e 08 do TRF da 3ª Região e Resolução 561/2007 do CJF e com juros de mora de 0,5% ao mês até vigência do novo CC e após à taxa de 1% ao mês, desde a citação, observado a prescrição quinquenal. Isenção de custas. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Convalidados os efeitos dos atos praticados durante a vigência da decisão que concedeu parcialmente a tutela antecipada, excetuando-se os períodos de 06.03.1997 a 10.09.1997, 01.11.1997 a 01.12.1997 e 01.12.1997 a 30.10.1998. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento dos períodos de atividade especial por enquadramento profissional na função de caldeireiro após a Lei nº 9.032 de 28.04.1995. Alega não ser possível o enquadramento da atividade exercida pelo autor de 01.04.1974 a 22.04.1976, pois não se expunha a componentes químicos derivados do carbono sob a forma gasosa nem particulada, bem como a função de fresador não encontra enquadramento nos Decretos nºs 53.831/64 e 72.771/73, vigentes à época da prestação de serviço. Afirma a ausência de laudo técnico relativo ao período de 23.07.1976 a 28.02.1978 e a impossibilidade de reconhecimento dos períodos de atividade especial sem especificação da intensidade dos agentes nocivos. Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença.

Apelação recebida apenas no efeito devolutivo.

Apresentada contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### **Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento de trabalho prestado em condições especiais nos períodos de 23.10.1972 a 30.03.1974, 01.04.1974 a 22.04.1976, 17.05.1976 a 05.07.1976, 23.07.1976 a 27.08.1982, 23.06.1983 a 08.08.1985, 14.08.1985 a 27.08.1990, 08.01.1992 a 06.02.1992, 10.04.1992 a 21.05.1993, 09.11.1993 a 16.03.1995, 01.05.1995 a 08.05.1996 e 19.07.1996 a 05.03.1997 - em que o autor laborou exposto a agentes insalubres discriminados na inicial, bem como sua conversão de tempo especial em comum, a fim de propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (25.06.1998).

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998.

No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

**"Art. 70.** A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

Tempo a converter	Multiplicadores	
-------------------	-----------------	--

	Mulher (para 30)	Homem (para 35)
De 15 anos	2,00	2,33
De 20 anos	1,50	1,75
De 25 anos	1,20	1,40

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

De outra parte, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte consolidou-se no sentido de que a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho, consoante acórdão assim ementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEI 9.032/95. IRRETROATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 9711/98. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.**

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente, em razão da intangibilidade do direito adquirido.

II - Se a legislação anterior exigia a comprovação aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - A Lei nº 9.711/98 resguarda o direito dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a vigência da legislação anterior, em comum.

V - O acórdão recorrido não concluiu em sentido diverso daquele apresentado no acórdão citado como paradigma, não restando configurada a divergência jurisprudencial.

VI - Recurso ao qual se nega provimento."

(STJ, RESP 381.687, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.06.2002, un., DJ 01.07.2002).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

Da análise da documentação trazida aos autos, verifica-se restar comprovado que o autor laborou exposto a agentes agressivos à saúde, em funções enquadradas como insalubres no item 2.5.2 e 2.5.3 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e nos itens 2.5.1 e 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, como bem assinalado pela r. sentença, *in verbis*:

"*Inferre-se da análise de documentos trazidos aos autos, consistentes em formulários DSS 8030, bem como laudo técnico pericial que o autor, inequivocamente, laborou em ambiente insalubre, assim previsto na legislação vigente à época dos serviços prestados nos intervalos de 23.10.1972 a 30.03.1974, na empresa Santin S/A Indústria Metalúrgica em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.2 e no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 2.5.2 que tratam da função de trabalhadores em metalúrgicas (fl. 22), de 01.04.1974 a 22.04.1976, na mesma empresa em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.2 e no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 2.5.1 que tratam da função de fresador e tinha ainda contato com hidrocarbonetos aromáticos (fl. 23), de 17.05.1976 a 05.07.1976, na empresa Auto Pira S/A Ind. e Com. de Peças em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.2 e no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 2.5.1 que tratam da função de fresador (fl. 24), de 23.07.1976 a 27.08.1982, na empresa M. Dedini S/A Metalúrgica S/A em atividade elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.3 e no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 2.5.2 que tratam da função de caldeireiro (fls. 25 e 26) e, finalmente, no período de 23.06.1983 a 08.08.1985, como auxiliar de laboratório da Usina Costa Pinto S/A Açúcar e Álcool exposto a ruídos de 88 dBs e em contato com os agentes químicos nocivos ácido sulfúrico, ácido clorídrico, acetato de chumbo, fenol celaleína, soda carbonato de potássio, celite e oxalato (fls. 27 e 28/29).*

*Depreende-se igualmente de anotações em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, bem como de formulários DSS 8030 que o autor laborou em profissão elencada no rol do Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 2.5.3 e no rol do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 2.5.2 que tratam da função de caldeireiro de 14.08.1985 a 27.08.1990, na empresa M. Dedini S/A Metalúrgica S/A (fl. 30), de 08.01.1992 a 06.02.1992, na empresa Metalúrgica Pira Inox Ltda. (fl. 31), de 10.04.1992 a 21.05.1993, na empresa Empretil Empresa de Montagens Industriais Ltda, (fl. 32), de 09.11.1993 a 16.03.1995, na Codistil S/A Dedini (fl. 33), de 01.05.1995 a 08.05.1996, na empresa Vetek Eletromecânica Ltda. (fl. 50) e de 19.07.1996 a 05.03.1997, na empresa Galvão Bueno Engenharia de Manutenção Ltda. (fl. 34).*

*No que tange, todavia, aos períodos compreendidos entre 06.03.1997 a 10.09.1997 (Galvão Bueno Engenharia de Manutenção Ltda.), 01.11.1997 a 01.12.1997 (Diamante Prestadora de Serviços) e de 02.12.1997 a 30.10.1998*

*(Diamante Prestadora de Serviços) não há que ser reconhecida a prejudicialidade, uma vez que não apresentou o indispensável laudo técnico."*

Ademais, à época em que o trabalho foi exercido a legislação vigente contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.**

1. *Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.*

2. *Embargos de divergência rejeitados."*

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

Frise-se, ainda, a desnecessidade de que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

- *No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.*

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.**

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*

(STJ, RESP 412.351, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.10.2003, un., DJ 17.11.2003).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida.

Destarte, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos de 23.10.1972 a 30.03.1974, 01.04.1974 a 22.04.1976, 17.05.1976 a 05.07.1976, 23.07.1976 a 27.08.1982, 23.06.1983 a 08.08.1985, 14.08.1985 a 27.08.1990, 08.01.1992 a 06.02.1992, 10.04.1992 a 21.05.1993, 09.11.1993 a 16.03.1995, 01.05.1995 a 08.05.1996 e 19.07.1996 a 05.03.1997, bem como sua conversão de tempo especial em comum, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. *Recuso especial a que se nega provimento.*"

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. LIMITE MÍNIMO.**

1. Estabelecendo a autarquia previdenciária, em instrução normativa, que até 5/3/1997 o índice de ruído a ser considerado é 80 decibéis e após essa data 90 decibéis, não fazendo qualquer ressalva com relação aos períodos em que os decretos regulamentadores anteriores exigiram os 90 decibéis, judicialmente há de se dar a mesma solução administrativa, sob pena de tratar com desigualdade segurados que se encontram em situações idênticas.

2. *Embargos de divergência rejeitados.*"

(STJ, ERESP 412.351, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 27.04.2005, un., DJ 23.05.2005).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. I - A**

jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

II - Os formulários de atividade especial DSS8030 (antigo SB-40), comprovam que o autor exerceu a função de aprendiz de mecânico de manutenção, meio oficial ajustador, fresador, líder de usinagem e torneiro mecânico, cujas atribuições consistia em usinar/esmerilhar peças metálicas, com utilização de óleo de corte e refrigeração, e exposto a pó de ferro, atividades profissionais análogas ao do esmerilhador, categoria profissional prevista no código 2.5.3, anexo II, do Decreto 83.080/79, conforme Circular nº 17/1993 do INSS.

III - Mantidos os termos da decisão agravada uma vez que as provas documentais apresentadas comprovam o efetivo exercício de atividade sob condições insalubres nos períodos de 13.07.1981 a 17.01.1991, de 02.08.1993 a 18.01.1994 e de 19.01.1994 a 10.12.1997, períodos em que o formulário DSS8030 (antigo SB-40) era suficiente à comprovação de atividade sob condições insalubres.

IV - *Agravo interposto pelo réu, improvido (art.557, §1º do C.P.C.)*"

(TRF3, AC 2009.03.99.005291-7, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 17/08/2010, DJ 25/08/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. DECADÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.**

I - Não há que se falar em decadência do direito à revisão, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

III - As informações contidas nos diversos formulários de atividade especial e laudos técnicos apresentados nos autos, relativos à função de torneiro mecânico, fresador e ferramenteiro, dão conta que a exposição a ruídos, calor e poeira metálica advinda do esmerilhamento de peças metálicas, código 2.5.3, II, Decreto 83.080/79, demonstram que tais agentes são inerentes à tal categoria profissional, justificando o reconhecimento do exercício de atividade especial, com base na anotação em CTPS, naqueles períodos para os quais não houve a apresentação do formulário específico, por se tratar de período anterior à 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97 que passou a exigir comprovação por laudo técnico.

IV - Agravo interposto pelo réu, improvido."

(TRF3, AC 2009.03.99.012239-7, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 12/01/2010, DJ 20/01/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. ATIVIDADE RURAL E ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

(...)

4. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

5. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6. É insalubre o trabalho exercido nas funções de ajudante de serviços, mecânico de equipamento industrial, caldeireiro e caldeireiro montador, de forma habitual e permanente, com exposição a níveis de ruídos de 86dB a 95dB (Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99).

7. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

8. Cumprida a carência e os demais requisitos legais, a segurada faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

9. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor provida."

(TRF3, AC 2008.03.99.004937-9, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Décima Turma, j. 12/08/2008, DJ 27/08/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. CALDEIREIRO E FOGUISTA. CATEGORIAS PROFISSIONAIS PREVISTAS NOS ANEXOS AOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. INEXIGIBILIDADE DE LAUDO TÉCNICO PERICIAL ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº. 9.528/97. PROCESSO CIVIL. ARTS. 397, 398, 436 E 460 CPC.**

- A comprovação da atividade insalubre depende de laudo técnico só a partir de 10/12/97, com a edição da L. 9.528, salvo os casos em que o agente agressor é o ruído, que sempre dependeu de laudo técnico para o reconhecimento de atividade especial.

- Basta ao segurado que exerceu a atividade até 10/12/1997 que a categoria profissional esteja inserida no rol de atividades insalubres dos instrumentos normativos pertinentes para que possua direito à contagem do tempo como especial.

- Não cabe a alegação de julgamento contrário às provas dos autos, pois dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, quando formada sua convicção com base em outras provas ou fatos demonstrados nos autos.

- Agravo retido desprovido; preliminares rejeitadas; parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação do INSS."

(TRF3, AC 98.03.067120-0, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 12/08/2008, DJ 18/09/2008)

Assim, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu como especiais os períodos de 23.10.1972 a 30.03.1974, 01.04.1974 a 22.04.1976, 17.05.1976 a 05.07.1976, 23.07.1976 a 27.08.1982, 23.06.1983 a 08.08.1985, 14.08.1985 a 27.08.1990, 08.01.1992 a 06.02.1992, 10.04.1992 a 21.05.1993, 09.11.1993 a 16.03.1995, 01.05.1995 a 08.05.1996 e 19.07.1996 a 05.03.1997, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição, à luz do que dispõe os arts. 52 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento administrativo, em 25.06.1998 (fls. 20), eis que já comprovada, à época, a presença dos requisitos necessários à sua concessão, consoante orientação da Turma a respeito da matéria (v.g. AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 16.09.2008, DJ 01.10.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 103).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004807-97.2007.4.03.6111/SP  
2007.61.11.004807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : TORIBIO MARZOLA espólio  
ADVOGADO : LUIZA MENEGHETTI BRASIL  
: ANGELA MERCIA MASCARIN  
REPRESENTANTE : THEREZINHA APARECIDA MENEGUCCI MARZOLA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048079720074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Fls. 117/123:- Anote-se.

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação conhecimento em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

O MM. Juízo "*a quo*", confirmando a antecipação da tutela deferida em 28.09.2007 (fls. 29/33), julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade com termo inicial na data do requerimento administrativo (04.06.2007) e cessação na data do óbito (23.05.2008), noticiado nos autos às fls. 103, bem como ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, determinando, por fim, o reembolso das custas pela ré.

Com a manifestação do réu às fls. 134, no sentido de que não será interposto recurso de apelação, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.

Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:  
(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**  
1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.

4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

No tocante à questão da perda da qualidade de segurado, estabelece o § 1º, do Art. 3º, da Lei nº 10.666/03:

*"Art. 3º ...*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Nesse sentido a pacífica jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXIGÊNCIA PARA O CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES À PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO STF. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SIMULTANEIDADE. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

**CORRESPONDENTE COM O EXIGIDO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. IDADE LEGAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.**

1. A insurgência quanto ao que dispõe o parágrafo único do art. 24 da Lei n.º 8.213/91, não foi objeto de discussão pelo Tribunal de origem, motivo pelo qual ressente-se do necessário questionamento. Incidência das Súmulas n. os 282 e 356 do STF.

2. Nos termos do § 1º do art. 3º da Lei n.º 10.666/2003, para a concessão de aposentadoria por idade é dispensada a comprovação da qualidade de segurador no momento do requerimento do benefício, com a condição de que o segurador, que tenha atingido a idade, conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência.

3. In casu, a Autora preenche satisfatoriamente todos os requisitos autorizadores para a concessão do benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 641.190/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2005, DJ 20/06/2005 p. 351); Previdenciário. Aposentadoria por idade. Carência. Regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Aplicação aos segurados inscritos antes da edição da norma. Perda da qualidade. Irrelevância. Requisitos preenchidos anteriormente. Precedentes da Terceira Seção. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 690.563/SC, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 11/02/2008, p. 1);

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.**

1. A Terceira Seção firmou o entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurador tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurador".

2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurador que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social.

3. Em sede de recurso especial é inviável o exame de afronta a dispositivos constitucionais, de exclusiva competência do Supremo Tribunal Federal pela via do extraordinário, ainda que para fins de questionamento.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 355.731/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2005, DJ 23/10/2006, p. 358) e

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. CÔMPUTO DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES ANTERIORES À PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 24 DA LEI 8.213/91.**

- O parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/91, ao determinar o cômputo das contribuições anteriores à perda da qualidade de segurador para fins de carência, não faz qualquer ressalva em relação aos períodos que devam ser contabilizados.

- Ora, se a própria legislação previdenciária refere-se à contagem dos "contribuições anteriores", não cabe ao magistrado, em interpretação restritiva, admitir apenas o cômputo de parcelas vertidas em favor do INSS no interregno anterior à última perda da qualidade de segurador, até porque isto implicaria em enriquecimento desmotivado da autarquia previdenciária.

- Recurso especial conhecido.

(REsp 409.714/PR, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 06/05/2002, p. 347)".

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

**"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.**

1. ... "omissis".

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurador. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.

(*REsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010*)".

No caso dos autos, como o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 18.04.2006, e, de acordo com o que dispõe o Art. 142, da Lei nº 8.213/91, deveria cumprir a carência de 150 contribuições, tendo sido comprovado o recolhimento de 284 contribuições (fls. 11/19 e 20/22), faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por idade.

Não merece, pois, reparo a r. sentença quanto à matéria de fundo.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.**

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tão-só para excluir da condenação o reembolso das custas pelo réu, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Turíbio Marzola (fls. 08);
  - b) benefício: aposentadoria por idade;
  - c) número do benefício: indicação do INSS;
  - d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
  - e) DIB : a partir de 04.06.2007;
- DCB: data do óbito - 23.05.2008.

O pleito de fls. 131/132 deve ser formulado pela via apropriada.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006012-55.2007.4.03.6114/SP  
2007.61.14.006012-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALEXANDRE GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00060125520074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença, integrada após embargos de declaração, pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença, com início em 25.03.2007. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora calculados na forma do art. 1ºF da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Noticiada a implantação do benefício às fl. 43/44, em atendimento à decisão judicial de fl. 28/29, que antecipou os efeitos da tutela.

O Instituto busca a reforma da sentença sustentando que o autor não ostentava qualidade de segurado por ocasião do início da sua incapacidade, não fazendo jus à concessão do benefício. Aduz, ainda, que o último vínculo anotado na CTPS do autor mostra-se apócrifo, vez que não consta da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Alternativamente, sustenta a ocorrência de nulidade da sentença proferida pelo Juízo federal, vez que, em se tratando de incapacidade decorrente de acidente sofrido pelo autor no itinerário entre o seu local de trabalho e a residência, a competência para conhecer do feito seria da Justiça estadual. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo médico pericial.

Contrarrazões de apelação às fl. 196/206.

Às fl. 190/191, o autor veio noticiar a superação da sua incapacidade, pugnando pelo prosseguimento do feito quanto ao pagamento das prestações vencidas.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar de incompetência da Justiça Federal**

Ressalto que o infortúnio que deu origem à incapacidade do autor ocorreu quando este se encontrava desempregado, não havendo que se falar em acidente de trabalho, pelo que afastado a argüição ventilada pela autarquia de incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito.

### **Do mérito**

Com a presente ação, o autor, nascido em 25.04.1981, busca a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei 8.213/1991, que dispõe:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

O laudo médico de fl. 144/150, produzido em 26.07.2008 (fl. 144/150) atestou que o autor apresentava seqüelas de acidente automobilístico com *traumatismo craniano encefálico grave*, concluindo pela sua incapacidade laborativa *total e temporária*.

Por outro lado, o autor apresentou cópia de sua CTPS com último contrato de trabalho anotado no período de 03.01.2005 a 04.07.2006 (fl. 15), sendo que o início de sua incapacidade foi fixado em 25.03.2007 (fl. 147, quesito 7), quando se encontrava no curso do *período de graça* previsto no art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto aos vínculos de trabalho anotados em carteira, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo fato de não estarem reproduzidas no CNIS. Na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar o referido interstício, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado. Nesse sentido dispõe o art. 19 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

**Art. 19 - A anotação na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do seguro social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.**

Ressalto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.**

(...)

**- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.**

(...)

(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)

Desta forma, tendo em vista a comprovação da incapacidade parcial e temporária do autor para o desempenho de sua atividade habitual, deve ser-lhe concedido o benefício de auxílio-doença, inclusive abono anual, nos termos do art. 61 e seguintes, c/c o art. 40 da Lei 8.213/91, no período em que esteve incapacitado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 25.03.2007, data do início da incapacidade do segurado atestada pelo laudo pericial (fl. 144, quesito 7), sendo-lhe devido até 14.07.2008, véspera do seu retorno às atividades laborativas (fl. 193), quando restou superada a sua incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora serão calculados na forma estabelecida pela r. sentença de primeiro grau.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial** para fixar o termo final do benefício concedido ao autor em 14.07.2008, véspera do seu retorno às atividades laborativas. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-84.2007.4.03.6118/SP  
2007.61.18.002181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : WALMIR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO MASSAYUKI TSUTIYA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021818420074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido do autor para condenar o réu a lhe restabelecer o pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir da cessação deste na esfera administrativa pelo período de oito meses, devendo ser submetido a nova perícia administrativa pós tal interstício. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês, devendo ser aplicados na forma da Lei 11.960/09 a partir de 30.06.2009. Determinada a compensação dos honorários advocatícios, nos termos do art. 21, do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Noticiada a implantação do benefício às fl. 85/86, em atendimento à decisão de fl. 70 que antecipou os efeitos da tutela.

O autor pleiteia a nulidade da sentença por ocorrência de cerceamento de defesa, por não haver sido deferido o seu pedido de realização de segunda perícia médica. No mérito, sustenta que lhe deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença, ante a permanência de sua incapacidade para o trabalho, até que seja convertido em aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a condenação do réu em honorários advocatícios arbitrados em vinte por cento.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 287).

Conforme extrato obtido do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexo, o benefício do autor permanece ativo.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Do reexame necessário**

Legitima-se o reexame necessário no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede o limite de sessenta salários mínimos estabelecido no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil (acrescido pela Lei 10.352/01), pelo que tenho por interposta a remessa oficial.

### **Da argüição de nulidade da sentença**

Rejeito a preliminar argüida, tendo em vista que o laudo médico produzido (fl. 151/161) mostrou-se suficientemente fundamentado.

Cumprido destacar o que dispõe o artigo 437 do Código de Processo Civil:

**Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.**

Nesse sentido confira-se, ainda, precedente da C. Corte Superior:

**PROCESSO CIVIL. PROVA PERICIAL. CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVA. NOVA PERÍCIA. CPC ARTS. 437 E 439. PRINCÍPIO DA NÃO ADSTRIÇÃO DO JUIZ AO LAUDO E DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RECURSO DESACOLHIDO.**

**- Como consequência do princípio da não adstrição do juiz ao laudo na formação do seu convencimento (CPC, art. 436), a lei processual o autoriza, como diretor do processo, mas não lhe impõe, determinar a realização de nova perícia.**

*(STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834)*

A determinação da realização de nova perícia é, portanto, faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo.

### **Do mérito**

Com a presente ação, o autor, nascido em 18.08.1962, busca o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei 8.213/1991, que dispõe:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

O laudo médico elaborado em 16.12.2008 (fl. 151/161) atestou que o requerente *foi submetido a artroplastia coxo-femoral total por necrose da cabeça do fêmur à esquerda*. Após tal procedimento, houve evolução de *lombalgia, gonalgia e dor na articulação coxo-femoral decorrente de discrepância no comprimento dos membros inferiores e hipotrofia muscular pós artroplastia*. A conclusão pericial foi de que ele se encontrava totalmente incapacitado, somente podendo ser reavaliado para uma possível reabilitação após um período de oito meses.

Observa-se que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nos períodos de 29.12.2002 a 14.04.2003 e de 12.11.2003 a 14.10.2007 (extrato do CNIS anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que ao conceder referida benesse a autarquia previdenciária entendeu preenchidos os requisitos necessários para tanto, sendo ajuizada a presente ação em 29.11.2007.

Desta forma, tendo em vista as graves limitações apresentadas pelo autor e a sua restrição para o seu trabalho habitual, ressalvada a possibilidade de reabilitação para outras atividades, não há como se deixar de reconhecer que é inviável, por ora, o seu retorno ao trabalho, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 deste diploma legal.

Há que se observar, ainda, que, comprovada a impossibilidade de retorno do autor à sua atividade habitual, este deverá ser submetido a processo de reabilitação profissional, devendo a autarquia se abster, nesse ínterim, de cessar seu benefício por alta programada ou determinada em perícia administrativa, na forma do art. 62, da Lei 8.213/1991, a saber:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.**

O benefício é devido desde o dia seguinte à sua cessação na esfera administrativa (15.10.2007, extrato do CNIS anexo), vez que o laudo médico-pericial foi enfático ao atestar que não houve recuperação do autor desde então.

Cumpram-se os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma globalizada para as prestações anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, DJe 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, devendo ser fixados em quinze por cento, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta, rejeito a preliminar argüida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para determinar que o Instituto se abstenha de cessar o benefício de auxílio-doença de sua titularidade por alta programada ou determinada em perícia administrativa até que seja submetido a procedimento de reabilitação profissional ou lhe seja concedida aposentadoria por invalidez e para condenar o réu a arcar com os honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações devidas até a data da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma explicitada acima. As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão descontadas da conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-16.2007.4.03.6120/SP  
2007.61.20.005315-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : DOMINGAS FRANCA ROCHA  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053151620074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre a condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 49), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.03.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 67/70) que a autora é portadora de tendinite de punho esquerdo e bursite em ombro direito. Afirma o perito médico que pode haver períodos de dores. Conclui, porém, que a autora está apta para o trabalho.

Desta forma, não configurada a incapacidade total e permanente para o trabalho, ausente requisito essencial à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. No entanto, sendo a autora portadora de tendinite de punho esquerdo e bursite em ombro direito, cabível a apreciação do pedido de auxílio-doença, conforme se depreende dos julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE AO TRABALHO RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.***

- *Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

- (...)

- *A conjugação das patologias diagnosticadas (tendinite de membro superior esquerdo, discreta espondiloartrose cervical e hipertensão arterial moderada, controlada por antihipertensivo), com a atividade exercida e com o fato de a autora ter retornado ao trabalho, leva à conclusão de que, não obstante a conclusão da perícia no sentido de encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente, sua incapacidade é temporária. Faz jus, portanto, à percepção de auxílio-doença.*

- (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.015539-0/SP, Rel. Desemb Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j. 27.11.2006, v. u., DJU 09.01.2008)

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA EXTRA PETITA E ARTIGO 515, § 1º DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE - DATA DE INÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

1. *O auxílio-acidente difere dos demais benefícios por incapacidade, pois sua finalidade é a compensação (indenização) pela perda da capacidade de trabalho. Por isso configura julgamento "extra petita" a sua concessão, se o segurado relata incapacidade total e permanente, com pedido de aposentadoria por invalidez, ou, subsidiariamente, o reconhecimento da incapacidade temporária e submissão a processo de reabilitação profissional, com pedido de auxílio-doença, pois nestas duas espécies de benefício o objetivo é a paralisação das atividades profissionais com substituição da renda mensal do obreiro.*

2. (...)

4. *Quanto ao quesito incapacidade, a aposentadoria por invalidez requer que ela seja permanente, ou seja, que não seja possível ao obreiro reabilitar-se para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

5. O estudo médico constante do laudo pericial revela que não teria havido redução da capacidade laboral do segurado, mas incapacidade temporária de exercer sua profissão habitual, tanto que relata a existência de "períodos de melhora e piora" e, ainda, não foi capaz de afirmar que espécies de atividades estariam incluídas na expressão "INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE para determinadas atividades de trabalho", o que revela a necessidade de submissão do segurado a processo de reabilitação profissional.

6. Sendo possível a reabilitação para a atividade que vinha desempenhando ou outra consentânea como o seu grau de profissionalização e instrução, o benefício a ser concedido é o auxílio-doença, nos termos dos artigos 60 e 62 da Lei 8213/91.

7. (...)"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.037781-3/SP, Rel. Desemb Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 26.06.2006, v. u., DJU 14.09.2006)

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta para o labor, afirma que pode apresentar períodos de dores. Ademais, observa-se do relatório médico de fls. 77 que a autora apresenta deformidades crônicas em seu sistema osteomusculoesquelético (síndrome do túnel do carpo operada, hiperlordose lombar, tendinopatia crônica de manguito rotador direito, bursites de repetição, subacromial e subdeltoídea de ombro direito, protrusão do disco intervertebral lombar L4L5 e sinais de artrose em evolução em joelhos), além de hipertensão arterial, cursando com dor diária e restrição para o exercício de movimentos que sobrecarreguem sua coluna vertebral e membros superiores, movimentos de repetição com membros superiores, subir e descer escadas, permanecer em pé por período prolongado e deambular por longas distâncias.

Assim, verifica-se do conjunto probatório que não há como exigir da autora, hoje com 53 anos de idade, que exerça sua atividade habitual de monitora apesar do quadro algico, devendo ser submetida a tratamento médico até sua recuperação plena, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

Recurso desprovido."

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 137.256.148-7, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo descontados dos termos da condenação os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007)

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder o auxílio-doença na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DOMINGAS FRANCA ROCHA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 137.256.148-7, descontados os valores recebidos a partir de então a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-77.2007.4.03.6120/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : RUBENITA DE ALMEIDA MESQUITA  
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081117720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, requerendo a anulação da r. sentença para realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sustentando ter preenchido os requisitos legais. Requer, ainda, a fixação da verba honorária em 20% sobre as parcelas vencidas e vincendas.

Transcorrido *in albis* o prazo para contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, o indeferimento da realização de nova perícia não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito o precedente:

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.***

*O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Ainda que assim não fosse, o laudo médico pericial de fls. 54/59 analisou as condições físicas da autora e respondeu suficientemente aos quesitos das partes.

No mérito, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 82), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 25.05.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 54/59) que a autora é portadora da patologia de CID M.545 (dor lombar baixa). Afirma o perito médico que a autora apresenta movimentos de flexão da coluna lombar com limitação forçada e exaltação exagerada de um possível processo doloroso e movimentos articulares dos membros inferiores com resistência à flexão dos joelhos. Conclui, porém, que a autora não está incapacitada para o trabalho.

Embora o perito médico tenha avaliado a autora e concluído que está apta ao trabalho, observa-se do atestado médico de fls. 73 que em 2006 a autora começou a apresentar dorsalgia e dores no ombro direito, sendo diagnosticada artrose da coluna e esclerose óssea no úmero, também passando a apresentar dores em outras articulações, com investigação negativa para doenças reumatológicas, atribuindo-se as dores à osteoartrose; atualmente, mantém-se em tratamento clínico, com controle das dores subordinado à restrição aos esforços físicos e uso de analgésicos, já que o uso de anti-inflamatórios é limitado pelas doenças de base (hipertensão arterial e diabetes *mellitus*), fato reiterado pelos atestados médicos de fls. 22/23, onde consta que a autora é portadora de poliartrite (coluna, ombros, joelhos, interfalanges dos

pés), hipertensão arterial, diabetes, hipotireoidismo e gastrite, condições que dificultam o uso de anti-inflamatórios, encontrando-se incapacitada para o trabalho.

Assim, verifica-se do conjunto probatório a incapacidade para o trabalho e a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 56 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - empregada doméstica, serviços gerais e auxiliar de cozinha, nem que fique afastada do trabalho para tratamento médico e ainda retorne a uma atividade que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.*

*II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.*

*III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.*

*IV - Apelação do réu improvida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do benefício nº 518.325.343-5, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96).

Quanto à renda mensal inicial do benefício, é devido o abono anual nos termos do artigo 40, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Reg., AC 96.03.048181-5, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJU 12.03.2008; AC 2007.03.99.009230-0, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T, DJU 23.01.2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada RUBENITA DE ALMEIDA MESQUITA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início no dia seguinte à cessação do benefício nº 518.325.343-5, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002407-62.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.002407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : REGINA CELIA QUIOQUETTI

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 00024076220074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença, bem como ao reembolso ao Erário dos honorários periciais. Isento de custas.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando perda da qualidade de segurada. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do início da incapacidade fixada pelo perito médico. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme consulta a períodos de contribuição - CNIS (fls. 136), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 01.03.2007, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 188/193) que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, hipertensão arterial, cegueira em olho direito e diminuição da acuidade visual do olho esquerdo com péssimo prognóstico. Afirma o perito médico que o quadro oftalmológico é irreversível. Conclui que a autora está incapacitada para o trabalho, sendo sua incapacidade total e permanente.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

***"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.***

*- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

*- (...)*

*- Apelação provida.*

*- Sentença reformada.*

*- Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.***

*1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.*

*2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.*

*3. (...)*

*4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*5. (...)*

*6. Sentença, no mérito, mantida.*

*7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."*

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 505.222.866-6, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deveria obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho a correção monetária conforme fixada na r. sentença.

Os juros de mora deveriam incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os juros de mora conforme fixados na r. sentença.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005285-83.2007.4.03.6183/SP  
2007.61.83.005285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AQUELINO MOREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES ALVES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00052858320074036183 5V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta em face da r. sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se busca do benefício de aposentadoria por idade urbana.

O MM. Juízo "a quo", julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade a contar da data do requerimento administrativo (01.12.2005), bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111, do STJ. Antecipação da tutela deferida.

Inconformado, apelou o réu, pleiteando a reforma da sentença, alegando, em síntese, que "o segurado busca o recebimento simultâneo de dois benefícios previdenciários inacumuláveis, e não será o Judiciário que chancelará essa pretensão." (sic). Caso assim não se entenda, requer a redução dos juros de mora e dos honorários advocatícios e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.

Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:  
(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**  
1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.  
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.  
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.  
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.  
5. Agravo regimental improvido.  
(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e  
**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

No caso dos autos, considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 18.09.1940, e que, de acordo com o que dispõe o Art. 142, da Lei n.º 8.213/91, deveria cumprir a carência de 144 contribuições, tendo sido comprovado o recolhimento de 198 contribuições, faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por idade.

No que se refere à possibilidade de cumulação dos benefícios de auxílio acidente e de aposentadoria por idade, a jurisprudência sedimentou-se no sentido da substituição do auxílio-suplementar previsto no Art. 9º, da Lei n.º 6.367/76, pelo auxílio acidente instituído pela Lei 8.213/91.

Entende-se que a indenização acidentária não retribui o trabalho prestado pelo segurado; é, antes, uma compensação econômica pela redução de sua capacidade de trabalho em decorrência de infortúnio trabalhista, e, portanto, pode ser cumulado com os proventos de aposentadoria, contanto que o auxílio-acidente tenha sido concedido antes da vigência da Lei 9.528, publicada no DOU de 11.12.97, o que é o caso dos autos, uma vez que concedido ao autor em 10.03.1994, como se vê do documento trazido pelo próprio réu às fls. 156.

Entretanto, entendeu a douta Juíza sentenciante não haver direito à cumulação dos benefícios, devendo o valor mensal do auxílio acidente ser considerado no cálculo da renda mensal do benefício de aposentadoria por idade, e dessa parte não recorreu o autor.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei n.º 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória n.º 316, de 11.08.2006, convertida na Lei n.º 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei n.º 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei n.º 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei n.º 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Não merece, pois, reparo a r. sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Aquelino Moreira de Oliveira;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 01.12.2005.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048229-64.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OLIVIO VIEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP  
No. ORIG. : 04.00.00091-9 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 31.12.1947 a 31.10.1961, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado e para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 53, II, da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% do salário de benefício, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, incidentes até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de eventuais despesas suportadas pelo requerente, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls.50, onde alega a carência da ação, por ausência de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado e a não comprovação do tempo de serviço necessário à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 31.12.1947 a 31.10.1961, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

No mérito, nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 05.10.1957, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.14); certidões de nascimento de filhos do autor, ocorridos em domicílio, na Fazenda Santa Lucia, em 15.10.1959 e 16.04.1960, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.15/16). Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.*

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é numerus clausus.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, a testemunha inquirida, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditada, deixa claro o exercício da atividade rural do autor a partir de 1960 (fls.62).

Ademais, não há nos autos início de prova material a corroborar a alegação de trabalho rural pelo autor antes de 1957, razão pela qual só poderá ser reconhecido tempo de serviço rural a partir de tal ano.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período de 01.01.1957 a 31.10.1961, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o REsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

No que concerne ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, observa-se que o autor não faz jus ao benefício, pois, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, de 01.01.1957 a 31.10.1961, e observados os períodos incontestados de registro em Carteira de Trabalho (fls.17/20), e de recolhimento de contribuições individuais como autônomo/condutor (veículos), consoante se verifica da consulta ora realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 11 (onze) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias de serviço até a data da citação (22.11.2004 - fls.27), tempo insuficiente à concessão do benefício pleiteado.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 23).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e parcialmente procedente o pedido de declaração de tempo de serviço rural, reconhecendo o trabalho rural do autor tão somente no período de 01.01.1957 a 31.10.1961, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003323-31.2008.4.03.6105/SP  
2008.61.05.003323-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO BATISTA RODRIGUES  
ADVOGADO : JOSE DINIZ NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVANA MARINHO DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em autos de ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividades insalubres, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz "*a quo*" julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora apenas para reconhecer e determinar a averbação como tempo especial o período de 01/6/87 a 31/10/96. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) e diante da sucumbência recíproca desproporcional, arcará a parte autora com 60% desse valor, nos termos do Art. 21, "*caput*", do CPC, já compensada a parcela devida pela contraparte. A exigibilidade da verba, porém, resta suspensa pela concessão da gratuidade.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, às fls. 176/177, o autor requer a desistência da ação, nos termos do Art. 267, VIII, do CPC. Todavia, a desistência da ação somente é possível até a sentença de mérito (STJ, REsp 1115161/RS, Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 22/3/2010), motivo pelo qual, recebo a petição de fls. 176/177, como pedido de desistência do recurso.

Passo à análise da remessa oficial.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

Em virtude das várias modificações legislativas, algumas considerações devem ser feitas.

Num primeiro momento, tem-se que "direito à contagem de tempo de serviço" é diverso do "direito a aposentadoria". Na esfera previdenciária o direito adquirido à fruição de um benefício surge quando implementados todos os requisitos e condições. Até porque não existe direito adquirido à manutenção de um regime jurídico específico. Contudo, a contagem de tempo de serviço deve ser feita pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando foi publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92, e apresentação do formulário SB40, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre foi necessário a existência do laudo pericial.

A partir da Lei 9.032/95, passou-se a exigir o formulário SB40, laudo técnico e enquadramento das atividades nos citados decretos e, a partir 05/ 03/1997, as atividades devem ser enquadradas no Decreto 2.172/97.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS ATÉ O ADVENTO DA LEI Nº 9.032/95. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSALUBRIDADE, PRESUMIDA PELA LEGISLAÇÃO ANTERIOR. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO TRABALHO ESPECIAL REALIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI PREVIDENCIÁRIA. ROL EXEMPLIFICATIVO DAS ATIVIDADES ESPECIAIS. TRABALHO EXERCIDO COMO PEDREIRO. AGENTE AGRESSIVO PRESENTE. PERÍCIA FAVORÁVEL AO SEGURADO. NÃO-VIOLAÇÃO À SUMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE DÁ PROVIMENTO.*

*1. O STJ adota a tese de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei nº 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. A partir da referida data, passou a ser necessária a demonstração, mediante laudo técnico, da efetiva exposição do trabalhador a tais agentes nocivos, (...).*

*(...)"*

*(REsp 354737/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008)*

Resumindo, tem-se que até 28/04/05, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172, deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Cabe ressaltar ainda que, o Decreto 4.827 de 03/09/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto a agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator

Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Atualmente, no que tange a comprovação de atividade especial, assim dispõe o §2º do art. 68 do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art.68.

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001)

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo que o PPP é assinado pela empresa ou seu preposto.

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01/6/87 a 31/10/96 laborado na empregadora Pirelli Pneus, exposto a ruído de 91 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5, do Decreto 83.080/79, conforme PPP de fls. 17/18, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente. O autor exercia também a função de operador confeccionador pneus II, no qual abastecia com componentes de borracha (anéis, frisos, e flancos), o tambor giratório da máquina onde seria confeccionada carcaça, também abastece o tambor com lonas e rodagens onde era confeccionado o pneu cru, atividade prevista no item 2.5.3, do Decreto 83.080/79.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Ante o exposto, com base no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Síntese do julgado :

- a) nome do segurado: João Batista Rodrigues;
- b) período reconhecido como especial para conversão em comum: 01/6/87 a 31/10/96.

São Paulo, 10 de março de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000944-17.2008.4.03.6106/SP  
2008.61.06.000944-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE XAVIER MARQUES  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00009441720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (05.12.2007), até a data do laudo pericial, e a partir daí, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 98.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento.

Contra-razões à fl.127/131.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.09.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.10.2008 (fl. 64/78), atestou que o autor é portador de osteoartrose de quadril bilateral, provável etiologia doença de Legg-Calvé-Perthes, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença de 11.02.2008 a 31.03.2008 (fl. 37), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 24.01.2008.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença (auxílio-doença a partir de seu requerimento administrativo - 05.12.2007 -, e aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial - 18.10.2008), tendo em vista que não houve recuperação.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao

precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000388-61.2008.4.03.6123/SP  
2008.61.23.000388-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NARCISO ZACARIAS CARDOSO

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP

No. ORIG. : 00003886120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta em face de r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de janeiro de 1964 a junho de 1975.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer, para fins previdenciários, o trabalho rural exercido pelo autor no período de 20.01.1968 a 01.06.1975 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação (16.04.2008). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas. Sentença sujeita a reexame necessário.

Às fls.84 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, bem como a não comprovação do tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício concedido. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 20.01.1968 a 01.06.1975, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e recolhimento de contribuições individuais, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor, contraído em 01.12.1973, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 10); certidão de casamento dos pais do autor, contraído em 26.12.1953, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.11).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período reconhecido na r. sentença (fls.62/63v.).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido na r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.

Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias,

*relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

No que tange a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998 (DOU de 16.12.1998), necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu art. 9º, I e § 1º.

Computando-se o tempo de serviço reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e recolhimento de contribuições individuais (fls. 12/18 e 39), o autor cumpriu o período adicional, consoante assinalado na r. sentença (fls. 57/60), bem como preencheu o requisito etário, fazendo jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço à luz do que dispõe o art. 52 da Lei nº 8.213/91.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria deverá ser calculada, nos termos dos arts. 52, 53, inc. II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.04.2008 - fls. 29), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 28).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002343-18.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.002343-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : NERCY MARIA DOMINGUES DE MACEDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023431820084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetiva a concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, sob o fundamento de falta de comprovação do período de carência. Condenada a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais à concessão do benefício, tendo em vista que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença deve ser computado para efeito de carência.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 22.10.1943, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/91.

Consoante dispõe o artigo 142 do referido diploma legal, a carência exigida para a obtenção da aposentadoria por idade, para o segurado inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991 e que satisfaz o requisito etário no ano de 2003, como a autora, é de 132 contribuições mensais.

Verifica-se dos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 21), que a autora possui recolhimentos previdenciários nos períodos de 10/1990 a 02/1991 e de 04/1996 a 10/2005, tendo permanecido em gozo de auxílio-doença no período de 10.11.2005 a 05.02.2007, o qual o qual deve ser considerado para efeito de carência.

Com efeito, o art. 15, I, da Lei n. 8.213/91, prevê que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, aquele que está em gozo de auxílio-doença.

Para o cálculo do período de carência, preceitua o art. 27 da Lei n. 8.213/91, que serão consideradas as contribuições referentes ao período a partir da data da filiação do empregado no Regime Geral da Previdência Social.

De outra parte, dispõe o art. 60, III, do mesmo diploma legal:

*Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:  
(...)*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;" (grifei)*

Da análise dos dispositivos legais que versam sobre a matéria, é de se concluir que o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

*"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.*

*I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.*

(...)"

(TRF-2ª R.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.

(...)

II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.

III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.

(...)"

(TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003).

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos em 22.10.2003, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 132 contribuições mensais, bem como recolhido o equivalente a 136 contribuições, é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, *caput*, e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprе destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.06.2007; fl. 14), uma vez que nessa data a autora já havia completado os requisitos necessários para o benefício de aposentadoria comum por idade.

Cumprе, por fim, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retroaludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, a partir de 07.06.2007, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **NERCY MARIA DOMINGUES DE MACEDO** a fim de serem adotadas as providências

cabíveis para que seja implantado de imediato o benefício de **APOSENTADORIA COMUM POR IDADE, com data de início - DIB em 07.06.2007**, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007458-46.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.007458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ROBERTO BARBOSA  
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00074584620084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum de 09.01.1984 a 05.03.1997, laborado na Telesp, totalizando 35 anos, 11 meses e 24 dias de tempo de serviço. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 11.04.2008, data do desligamento da empresa. As prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Eventuais valores recebidos administrativos deverão ser compensados à época da liquidação de sentença. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Concedida tutela antecipada para implantação do benefício, no prazo de 30 dias da intimação.

Pugna o réu pela reforma da sentença alegando, em síntese, que não restou comprovado por laudo técnico contemporâneo a exposição habitual e permanente aos alegados agentes nocivos; que o fator de conversão a ser utilizado é de 1,20 conforme art.60, §2º do Decreto 83.080/79, vigente à época da prestação dos serviços. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros de mora e correção monetária na forma prevista no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/2009.

Por sua vez, pugna o autor pela majoração dos honorários advocatícios para 15% do valor da causa, ou da condenação, de forma a remunerar adequadamente o patrono.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício em cumprimento à decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 28.04.1962, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 09.01.1984 a 05.03.1997, por exposição a eletricidade, na função de cabista, laborado na TELESP S/A, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 11.04.2008, data do desligamento do último emprego, vez que o benefício fora requerido em 18.06.2008, dentro do prazo previsto no art.49, I, "a", da Lei 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até

05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei n° 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n° 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Por conseguinte, não devem ser acolhidas as razões expendidas pela autarquia-ré quanto ao fator de conversão a ser utilizado, vez que sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048/99, dispôs que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Conforme se verifica do processo administrativo, o autor apresentou formulário de atividade especial DSS-8030 (antigo SB-40; fl.40/41), no qual a empresa Telesp S/A informa que na função ajudante de cabista e cabista de rede externa, desenvolvia parte de suas atividades nas proximidades das redes de energia elétrica primárias das Concessionárias de Energia Elétrica com tensões acima de 250 volts.

Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 09.01.1984 a 05.03.1997, em que trabalhou como ajudante de cabista e cabista, na empresa Telesp S/A, conforme SB-40 (fl.40/41), por exposição a eletricidade, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **26 anos, 08 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 24 dias até 11.04.2008**, data do último vínculo empregatício, imediatamente anterior a 18.06.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 95 da sentença de primeira instância.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento da E.C. nº20/98 e da Lei 9.876/99.

Mantidos os termos da sentença que fixou o termo inicial do benefício - DIB em 11.04.2008, data do término do último vínculo empregatício (CTPS doc.30), vez que o desemprego ocorreu dentro do prazo de 90 dias anteriores a 18.06.2008, data do requerimento administrativo, conforme expressamente previsto no art. 49, I, "b", c/c art.54, ambos da Lei 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Tendo em vista que não houve sucumbência da parte autora, fixo em seu favor, os honorários advocatícios de 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu, dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de serviço seja efetuado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da Lei 9.876/99, **e dou provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já recebidas em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008724-68.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.008724-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VERAMILTON VICTOR DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087246820084036183 4V Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, ao fundamento de que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos acima dos limites legais, não restando preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, não exigível enquanto beneficiário da gratuidade da justiça. Sem custas.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que os documentos emitidos pela empresa comprovam o exercício de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 07.05.2000, de 10.05.2000 a 31.05.2001 e de 19.11.2003 a 08.05.2007, motivo pelo qual faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 05.06.2008, e demais consectários legais, inclusive honorários advocatícios.

Sem contra-razões (fl.172).

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 11.12.1961, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 06.03.1997 a 07.05.1997, de 10.05.2000 a 31.05.2001 e de 19.11.2003 a 08.05.2007, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 05.06.2008, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:**

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Da petição inicial e do processo administrativo (fl.27) verifica-se que o INSS reconheceu o exercício de atividade especial de 01.06.1982 a 05.03.1997, em que o autor esteve exposto a ruídos de 90 decibéis, na empresa Prakolar Artes Impressas Ltda, restando, pois incontroverso.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de 05.03.1997 a 07.05.1997 e 10.05.2000 a 31.05.2001, ambos por exposição a ruídos de 90 decibéis, laborados na empresa Prakolar Artes Impressas Ltda (fl.48/53), de 19.11.2003 a 04.05.2005, por exposição a ruídos de 89 decibéis, e de 05.05.2005 a 08.05.2007, por exposição a ruídos de 85,5 decibéis, ambos laborados na Adesiva Comércio e Indústria de Adesivos Ltda (PPP fl.59/60), agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e no art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, o autor totaliza **24 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 07 dias até 05.06.2008**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que implementou os requisitos após o advento da Emenda Constitucional nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (05.06.2008; fl.15), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, art.5º, a partir de 29.06.2009 os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente em primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 07.05.1997, de 10.05.2000 a 31.05.2001 e de 19.11.2003 a 08.05.2007, totalizando 24 anos, 06 meses e 08 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 05 meses e 07 dias até 05.06.2008. Em consequência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a contar de 05.06.2008, data do requerimento administrativo, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da presente decisão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VERAMILTON VICTOR DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, com data de início - DIB em 05.06.2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013235-12.2008.4.03.6183/SP  
2008.61.83.013235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WALTER GUIDINI  
ADVOGADO : IRENE BARBARA CHAVES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00132351220084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum de 18.11.1975 a 01.02.1980 e de 03.03.1980 a 09.11.1981, laborados na Construtora Adolpho Lindenberg S/A. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, passando a renda mensal para 100% do salário-de-benefício, a contar de 24.03.1997, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso, observada a

prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sem custas. Concedida tutela antecipada para imediata revisão do benefício.

Pugna o réu pela reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por laudo técnico contemporâneo a efetiva exposição aos agentes nocivos, e que a profissão exercida não se insere dentre aquelas cujo enquadramento se dá em razão da categoria profissional. Aduz, ainda, a impossibilidade de conversão de atividade especial em comum após 28.05.1998, advento da Lei 9.711/98 e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a insalubridade. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem contra-razões (certidão de fl.114).

Conforme dados do CNIS, ora anexado, efetuou-se a revisão do benefício em cumprimento à decisão judicial.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (33 anos, 10 meses e 05 dias; fl.52), DIB: 24.03.1997, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais nos períodos de 18.11.1975 a 01.02.1980 e de 03.03.1980 a 09.11.1981, laborados na Construtora Adolpho Lindenberg S/A, e a revisão do aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 24.03.1997, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de***

*segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572). Ademais, no caso dos autos, a concessão administrativa remonta a 24.03.1997, época na qual não havia qualquer restrição legal ou administrativa que excluísse a contagem diferenciada por uso do equipamento de proteção individual.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum nos períodos de 18.11.1975 a 01.02.1980 e de 03.03.1980 a 09.11.1981, laborados na Construtora Adolpho Lindenberg S/A, na função de apontador, responsável pelo recebimento e armazenamento de materiais, bem como pela coordenação dos operários em obras de construção civil, com perigo de queda, projeção de objetos, exposição a poeira e ruídos, bem como risco de choque elétrico (SB-40 fl.13/14 e fl.33/34), atividade tida como perigosa, conforme categoria profissional "trabalhadores em edifícios" prevista no código 2.3.3 do Decreto 53.831/64.

Efetuada a conversão de tempo de serviço especial em comum, acresce 02 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de serviço que, somado àquele já reconhecido administrativamente (33 anos, 10 meses e 05 dias; carta de concessão à fl.52), o autor totaliza **35 anos, 14 meses e 13 dias de tempo de serviço até 24.03.1997**, data do requerimento administrativo.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço com acréscimo relativo à conversão do período de atividade especial em comum, com conseqüente alteração da renda mensal para valor equivalente a 100% do salário-de-benefício, DIB:24.03.1997, data do requerimento administrativo (fl.44).

Mantidos os termos da sentença que aplicou a prescrição quinquenal, assim, são devidas as diferenças vencidas a contar de 18.12.2003, ou seja, cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação ocorrido em 18.12.2008.

Cumprе, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as diferenças anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as diferenças posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar na data da prolação da sentença o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças vencidas, devidas a contar de 18.12.2003, serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se o valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-67.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.002643-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : EDMIR VALDERRAMOS MOSSO  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00124-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, nos períodos de 17.06.1965 a 30.11.1970 e 01.12.1980 a 30.07.1983, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor nos períodos pleiteados, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, não computados referidos períodos para efeitos de carência. Em razão da sucumbência parcial, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado. Aduz, ainda, a necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias respectivas para que o tempo de serviço rural reconhecido possa ser utilizado para fins de aposentadoria por tempo de contribuição. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente o autor, alegando ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor nos períodos de 17.06.1965 a 30.11.1970 e 01.12.1980 a 30.07.1983, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e recolhimento de contribuições individuais, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do exercício da atividade rural não basta a prova exclusivamente testemunhal, é necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural pelo autor, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: certidão de casamento dos pais do autor, contraído em 08.06.1950, onde consta a profissão do pai do autor como lavrador (fls.13); certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Pacaembu - SP, referente a uma propriedade agrícola denominada Santa Adelaide, encravada na Fazenda Mandaguari, no município de Flórida Paulista - SP, onde consta como proprietário e doador, com reserva de usufruto, João Rodrigues Gomes, em 28.05.1955 (fls.15/16v.); declaração assinada por Antônio Domingos Marton em 05.09.2006, afirmando que o autor morava, desde seu nascimento até o ano de 1970, junto com seus genitores, na

propriedade rural do avô do declarante, João Rodrigues Gomes, denominada Fazenda Santa Adelaide, localizada no município de Flórida Paulista - SP, onde trabalhavam em regime de economia familiar, nas lavouras de café, amendoim, algodão e milho (fls.18); matrícula de imóvel rural, localizado na Fazenda Aguapei, no município de Adamantina - SP, adquirida por Wilson Tebaldi, em 05.11.1979 (fls.21/25); declaração assinada por Wilson Tebaldi em 27.07.2006, afirmando que o autor morava na propriedade rural que pertencia ao declarante, denominada Fazenda Santa Maria, localizada no município de Adamantina - SP, onde trabalhava em regime de economia familiar, nas lavouras de café e amendoim, no período de 1980 a 1983 (fls.26); certidão da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda - Coordenação da Administração Tributária - Delegacia Regional Tributária de Pres. Prudente - Posto Fiscal 10 de Adamantina, onde consta que o pai do autor foi inscrito como produtor rural a partir de 03.05.1980, na condição de porcenteiro, na propriedade denominada Fazenda Santa Maria, localizada no Bairro Lagoa Seca, em Adamantina - SP (fls.27).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão, enfim, quaisquer documentos que possam corroborar a prova testemunhal que confirma o exercício de atividade rural pela parte autora (v.g. AgRg no REsp 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, DJ 17.12.2007).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.***

*1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

*3. Recurso não conhecido".*

(STJ, REsp 252055/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA. AÇÃO DECLARATÓRIA.***

*- AÇÃO DECLARATÓRIA E CABÍVEL PARA DECLARAR TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO COM VISTAS A OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO FUTURO.*

*- HAVENDO INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL: TÍTULO ELEITORAL (AGRICULTOR), CERTIFICADO DE RESERVISTA (AGRICULTOR), ESCRITURA PÚBLICA DE IMÓVEL RURAL), ADMITE-SE A PROVA TESTEMUNHAL COMO COMPLEMENTO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*- RECURSO CONHECIDO E PROVIDO."*

(STJ, REsp nº 116.581/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.09.1997)

No mesmo sentido: REsp 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ 07.05.2007; REsp 642.016/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 23.11.2004, DJ 13.12.2004; REsp 252.535/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 13.06.2000, DJ 01.08.2000; REsp 228.000/RN, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 28.02.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixaram claro o exercício da atividade rural pelo autor nos períodos alegados, reconhecidos na r. sentença (fls. 165/166).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação de tempo de serviço prestado na atividade rural, consoante acórdãos assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006)

***"PREVIDENCIÁRIO - RURÍCOLA - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LAVRADOR - RECONHECIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*I - Ao segurado trabalhador rural foi assegurado o cômputo do tempo de serviço anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme previsto no § 2º do artigo 55.*

*II - Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador não registrado é exigido pelo menos um início de prova documental razoável, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, nos termos do § 3º do artigo 55 da Lei acima citada.*

*III - No direito brasileiro, prevalece o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil, sendo que todos os meios legais e os moralmente legítimos poderão integrar o conjunto probatório.*

*IV - Face à precariedade das condições de trabalho do homem do campo, a jurisprudência tem entendido que a qualificação profissional do interessado como rurícola, quando alicerçada em título eleitoral e atos do registro civil, é aceita como início de prova material para o efeito de comprovar o exercício de atividade rural.*

*V - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem valor relevante e integra o sistema probatório processual, permitindo ao juiz sopesar a sua valia e sobre ela assentar a sua convicção*

*VI - Somadas a prova testemunhal e material, restou parcialmente comprovado o período em que o autor alega ter exercido atividade rural. VII - Sucumbência recíproca.*

*VIII - Remessa oficial parcialmente provida."*

(TRF/3ª Região, REO 1999.03.99.109599-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17/11/2003, DJ 02/02/2004)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: REsp 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; REsp 949.257/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 13.11.2007; REsp 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007. E deste E. TRF-3ª Região: AC 2001.61.05.000604-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 07.11.2007, DJ 08.01.2008; AC 2006.03.99.014461-6, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª T., j. 27.08.2007, DJ. 27.09.2007; AC 2005.03.99.019542-5, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 08.05.2007, DJ 30.05.2007; AC 2000.03.99.065518-9, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª T., j. 18.04.2005, j. 20.05.2005; AC 2000.60.00.002961-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 16.04.2007, DJ 17.05.2007; AC 2003.61.20.005355-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 06.11.2006, DJ. 14.12.2006; AC 2000.03.99.023777-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 17.11.2003, DJ. 02.02.2004.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser reconhecida a atividade rural desenvolvida pelo autor nos períodos de 17.06.1965 a 30.11.1970 e 01.12.1980 a 30.07.1983, para fins de averbação do tempo de serviço rural, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; REsp 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; REsp 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; REsp 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; EREsp 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, REsp 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; Edcl no AgRg nos EDcl no REsp 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; REsp 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; EREsp 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005. E deste E. Tribunal: AC 2007.03.99.045104-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 19.12.2007, DJ 18.01.2008; AC 96.03.015708-2, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2002.61.06.009541-4, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 04.12.2007, DJ 19.12.2007; AC 2003.03.99.034574-8, Rel. Juíza Conv. Márcia Hoffmann, 8ª T., j. 22.10.2007, DJ 21.11.2007; AC 2002.03.99.019110-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, 8ª T., j. 03.09.2007, DJ 07.11.2007; AC 2007.03.99.016888-1, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 31.07.2007, DJ 15.08.2007.

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-80.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.003735-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA BOMFIM DE MENEZES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 06.00.00061-8 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar à autora, o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez com correção monetária pelos índices oficiais pertinentes e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos dos arts. 406 do C.C. e 161, §1º do CTN. Condenou também a autarquia ao pagamento de custas processuais de que não esteja isento e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Antecipou os efeitos da tutela determinando a implantação imediata do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega preliminarmente o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, alega a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alega também a ausência do início razoável de prova material e a não comprovação do período de carência. Caso seja mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% e a exclusão do pagamento de custas processuais. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Apelação recebida no duplo efeito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.**

*Em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício.*

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000)

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESTADO DE NECESSIDADE OU FORÇA MAIOR. LEI 9.994/97.**

*Aposentadoria por invalidez a que teve direito, o beneficiário, durante mais de vinte anos, cassada por ato unilateral. Cerceamento ao direito de defesa. Prejuízo à subsistência do beneficiário. Segundo precedentes, "em casos especialíssimos, presente a força maior ou o estado de necessidade, cabe antecipação de tutela nas ações previdenciárias que visem ao restabelecimento de benefício".*

*Recurso conhecido, mas desprovido."*

(STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000)

**"PREVIDENCIÁRIO PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 07-STJ. ESTADO DE NECESSIDADE. DÍVIDA ALIMENTÍCIA. EXCEPCIONALIDADE CARACTERIZADA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I. [...]

II - O Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da medida liminar na ADC nº 4, vetou a possibilidade da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Todavia, esta Corte ressaltou situações especialíssimas, justamente para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate.

III - No caso dos autos, por se tratar de dívida alimentícia necessária à sobrevivência do necessitado, a tutela antecipada contra a Fazenda Pública é admissível, conforme precedentes jurisprudenciais desta Corte.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003)

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA Nº 07 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO.**

*I.É cabível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, in casu, autarquia, quando a situação não esteja elencada no rol taxativo do artigo 1º da Lei nº 9.494/97. Verbete 729 do Pretório Excelso.*

[...]

4. *Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006)

No mesmo sentido, AgRg no AG 518.684/SC e AgRg no AG 518.795, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 16.09.2003, v.u., DJ 06.10.2003; RESP 447.668/MA, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 01.10.2002, v.u., DJ 04. 11.2002; RESP 200.686/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, v.u.; DJ 17.04.2000.

Frise-se, ainda, o teor da Súmula 729 do Supremo Tribunal Federal: "**A decisão na ADC 4 não se aplica à antecipação da tutela em causa de natureza previdenciária**".

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Pelo exposto, rejeito a preliminar argüida.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de novembro de 1998 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 11.02.1961, onde consta a profissão do marido como lavrador (fls. 10); escritura de venda e compra de imóvel rural, em nome do senhor Luíz Alberto Vasconcelos de

Carvalho, datada de 26.09.1994, acompanhada de declaração de que a autora trabalha em sua chácara, localizada na rua Francisco Rodrigues Ferreira, nº 60, Jardim Cananéia em Pilar do Sul/SP, desde 1990 (fls. 12/13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 67/68).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473) Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Deixo de conhecer da impugnação quanto ao pagamento de custas posto que fixados na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Não obstante a concessão da tutela antecipada, a apelação foi recebida no duplo efeito e não há nos autos prova da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SEBASTIANA BONFIM DE MENEZES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 17.11.2006 (data da citação - fls. 18vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016886-16.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.016886-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORIVAL CRESCENCIO PONTEL

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES

No. ORIG. : 07.00.00020-9 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 01.05.1960 a 31.01.1989, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, nos termos do pedido inicial. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das custas do processo em reembolso e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Em razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o tempo alegado, bem como impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Aduz, ainda, que inexistente a obrigação da parte requerida quanto a eventual condenação em custas e honorários advocatícios sucumbenciais, em razão da ausência de requerimento administrativo descaracterizar a resistência à pretensão do autor. Caso mantida a condenação, requer que os honorários sejam fixados em percentual não superior a 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008).

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.05.1960 a 31.01.1989, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certificado de dispensa de incorporação, com data de 30.06.1970, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 21); certidão de casamento do autor, contraído em 22.07.1972, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 22); certidão de nascimento de filho do autor, em 28.04.1973, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 23); certidão de nascimento de filho do autor, em 13.03.1976, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 24); ficha de controle social do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aparecida D'Oeste, referente aos anos de 1978 a 1984, onde consta a profissão do autor como trabalhador rural, com tempo de exercício na profissão de 14 anos, e que residia com sua família no Córrego do Jaú, situado no Município de Aparecida D'Oeste/SP (fls. 25); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta atividade de serviços gerais em estabelecimento agrícola no período de 06.02.1989 a 18.08.1995 (fls. 27).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

*IV. Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.89/90).

Assinalo, ainda, que consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *"para reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material apresentado ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória."* (RESP 949.257, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 25.10.2007, DJ 13.11.2007). No mesmo sentido: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 857.270, Rel. Min. Jane Silva, DJ 07.03.2008.

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido"*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA.**

**CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Entretanto, é devido o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pelo autor somente a partir de 22.05.1963, quando completou 12 anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

**"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.*

*Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005) (...)"*

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel.

Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido, no período de 22.05.1963 a 31.01.1989, e observados os demais períodos incontestados de registro em Carteira de Trabalho (fls. 27), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 42 (quarenta e dois) anos, 1 (um) mês e 20 (vinte) dias de serviço até a data da citação (30.03.2007 - fls. 31), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ORIVAL CRESCENCIO PONTEL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 30.03.2007 (data da citação - fls.31), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020967-08.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.020967-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVALDINA APARECIDA BERNARDINO DE GODOY

ADVOGADO : CELSO AKIO NAKACHIMA

No. ORIG. : 08.00.00014-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 01-02-2008 em face do INSS, citado em 10-03-2008, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (14-09-2007).

Agravo retido do INSS nas fls. 46/49.

A r. sentença proferida em 04-11-2008 julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo (14-09-2007), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, na forma preconizada pela Tabela editada pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Insurge-se o INSS contra essa decisão requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, em que alega carência da ação, pela ausência de prévio pedido na via administrativa. No mérito, sustenta em suas razões de recurso que a requerente não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **DECIDO.**

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou o exercício da atividade rural, bem como o requisito idade, dando ensejo à concessão da aposentadoria pleiteada.

Insurge-se o INSS contra essa decisão requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, em que alega carência da ação, pela ausência de prévio pedido na via administrativa. No mérito, sustenta em suas razões de recurso que a requerente não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.*

*- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*- RECURSO PROVIDO."*

*(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).*

Ademais, observa-se que a parte autora efetuou requerimento administrativo, que foi indeferido (fl. 09).

Passo, então, à análise do mérito.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 04-05-1949, que sempre laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a requerente juntou aos autos certidões de nascimento de seus filhos, lavradas em 28-11-1966, 09-07-1968 e 09-07-1970, todas qualificando a autora e seu marido como lavradores (fls. 15/17) e CTPS da autora constando registros de atividade rural nos períodos de 30-10-1989 a 08-01-1990, 23-07-2001 a 02-01-2002, 07-01-2002 a 09-02-2002, 24-06-2002 a 22-12-2002, 09-06-2003 a 14-12-2003 e 02-07-2007 a 16-12-2007 (fls. 18/21).

Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 60/66.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*

*1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).*

*2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*

*3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*

(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*

(...)

*- A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

*- Agravo regimental improvido."*

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*

*1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

*2 - Pedido procedente."*

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à realização de atividade urbana, pela autora e por seu cônjuge, tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a parte autora trabalhou preponderantemente nas lides rurais.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício em questão, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03, que assim dispõe:

*"Art. 3º (...)*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Ademais, com relação à Lei n.º 10.666/03, resultante da conversão da MP n.º 83, de 12-12-2002, esclareça-se que, ao afastar a necessidade de cumprimento simultâneo dos requisitos para a concessão do benefício, inexistindo assim a manutenção da qualidade de segurado, apenas veio a confirmar o entendimento que já estava sendo adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça mesmo anteriormente à edição da referida lei, de tal forma que não se trata de aplicabilidade retroativa.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

Cumprido esclarecer que a correção monetária sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10-01-2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei n.º 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei n.º 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "*na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Ivaldina Aparecida Bernardino de Godoy, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 14-09-2007, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
WALTER DO AMARAL

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037724-77.2009.4.03.9999/SP  
2009.03.99.037724-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA APARECIDA DE AMORIM SOUSA  
ADVOGADO : OSWALDO JOSE DA COSTA ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00185-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade urbana, desde a citação. As prestações vencidas e não pagas serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (14.03.2008 - fls. 150). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Deferida a tutela antecipada, o benefício foi implantado em favor da parte autora a partir de 30.07.2008 (fls. 196).

Em razões recursais, o INSS, preliminarmente, alega carência da ação, por ausência de interesse processual, ante a falta de requerimento administrativo, bem como o descabimento da tutela antecipada, em razão da possibilidade de dano irreparável aos cofres públicos. Sustenta, no mérito, a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência, de 160 contribuições, necessário à concessão do benefício. Ressalta, ainda, a ineficácia de sentença trabalhista contra o INSS, em processo do qual não integrou a lide. Requer o provimento do recurso, com a reforma integral da r. sentença. Alternativamente, pugna pela redução da verba honorária para 5% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, não merece acolhida, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008). Ainda que assim não fosse, a apresentação de contestação quanto ao mérito da pretensão retratou a resistência à lide (v.g. AC 2005.03.99.009355-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 18.06.2007, DJU 12.07.2007; AC 96.03.034464-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.05.2007, DJU 28.06.2007).

De outra parte, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz a quo deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.*

*2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.*

(...)

*4. Agravo interno desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 09 de novembro de 2006 (fls. 09).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 150 meses de contribuição - consoante a documentação acostada aos autos: declaração, ficha de registro de empregado e formulário de informações sobre atividades exercidas em condições especiais, todos emitidos pela empresa São Paulo Alpargatas S/A, onde consta que a autora laborou na referida empresa no período de 16.05.1974 a 11.08.1978 (fls. 10/13); (fls. 11/130): Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, na qual está registrado o mencionado período de trabalho (fls. 14); certidão emitida pela Vara do Trabalho de Lorena, informando o trânsito em julgado da sentença trabalhista em que foi reconhecido o período de trabalho exercido pela autora de 01.08.1982 a 31.10.1986 (fls. 51) e cópia dos autos da respectiva reclamação trabalhista (fls. 52/71); Guias da Previdência Social - GPS relativas às competências de 03/2002 a 12/2007 (fls. 72/130).

Quanto à alegação do INSS de que o vínculo empregatício reconhecido por meio de acordo celebrado e homologado em ação trabalhista não se presta como início de prova material, por ser decorrente de processo no qual não foi parte a autarquia, o Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não tenha intervindo no processo trabalhista. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.**

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, não importando cuidar-se de homologatória de acordo, conforme alegado pelo Instituto. Portanto, não se caracteriza a ofensa ao artigo 472 do Código de Processo Civil. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV - Agravo interno desprovido."

(AgRgREsp 543.764/CE, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 2/2/2004)

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. "A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide." (Resp. 463570, rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 02/06/2003.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRgREsp 514.042/AL, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 10/11/2003)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILIAÇÃO À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo hábil para a determinação do tempo de serviço enunciado no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido."

(REsp 463.570/PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 2/6/2003)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Décima Turma, consoante os seguintes acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE EM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. CONTRATO DE TRABALHO ANOTADO EM CTPS. PROVA PLENA. INDENIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.**

*I - A sentença trabalhista transitada em julgado pode ser considerada início de prova material para fins de comprovação de tempo de serviço.*

*II - Contrato de trabalho anotado em CTPS representa prova plena do vínculo empregatício.*

*III - A obrigação de recolher as contribuições previdenciárias é cabível ao empregador, não podendo incumbir este ônus ao empregado, portanto, comprovados os vínculos empregatícios, cabe o reconhecimento dos períodos para todos os fins.*

*IV - Tendo em vista que o autor, à época da concessão da aposentadoria por idade, somava 34 anos de serviço, fazia jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, no valor de 94% do salário-de-benefício, nos termos dos arts. 29 (em sua redação original) e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.*

*V - O termo inicial da revisão do benefício deverá ser fixado na data da citação, tendo em vista que o autor não formalizou administrativamente pedido de aposentadoria por tempo de serviço.*

*VI - A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.*

*VII - Os juros moratórios devem ser calculados de forma decrescente, à taxa de 1% ao ano desde a citação, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE nº 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJ 20.10.2006, p. 84).*

*VIII - Esta 10ª Turma firmou entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo".*

*IX - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos.*

*X - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.*

*XI - Apelação do autor parcialmente provida."*

(AC nº 2007.03.99.014403-7, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 28.08.2007, v.u., DJU 19.09.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE.**

*A sentença trabalhista é de ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º, da L. 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função dos períodos alegados, ainda que o INSS não tenha integrado a relação processual da respectiva lide.*

*Remessa oficial desprovida."*

(TRF3, REOMS 2001.61.83.000256-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 15.08.2006, un. DJU 13.09.2006)

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.03.2008 - fls. 150), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de presente valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos acima consignados, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003749-88.2009.4.03.6111/SP  
2009.61.11.003749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MARTINS DE JESUS

ADVOGADO : KARINA FRANCIELE FERNANDES e outro

No. ORIG. : 00037498820094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (19.06.2009). As prestações em atraso terão correção monetária aplicada desde os seus respectivos vencimentos e serão acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, incidentes de forma englobada antes da citação e, após tal ato processual, mês a mês. A partir de 01.07.2009, data em que passou a vigor a Lei nº 11.960/09, que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, afastados quaisquer outros índices de atualização ou juros. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais. Concedida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício.

O Instituto busca a reforma da sentença, alegando que a autora não cumpriu a carência necessária à concessão do benefício, uma vez que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença não pode ser computado para fins de carência. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com as contrarrazões da autora (fl. 61/68), vieram os autos a esta Corte.

Conforme noticiado pelo réu, à fl. 51/53, o benefício foi implantado.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 06.10.1945, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Para tanto, a requerente apresentou cópia de sua CTPS, com anotações de contrato de trabalho nos períodos de 22.06.1974 a 30.11.1977 e de 01.07.1998 a 14.01.2009 (fl. 13/14), perfazendo um total de 169 contribuições mensais.

Ressalto que os períodos registrados em CTPS da requerente constituem prova material plena a demonstrar que ela efetivamente manteve vínculo empregatício, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Por seu turno, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado inclusive para fins de carência, vez que não existe vedação expressa nesse sentido.

Com efeito, o art. 15, I, da Lei n. 8.213/91, prevê que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, aquele que está em gozo de auxílio-doença.

Para o cálculo do período de carência, preceitua o art. 27 da Lei n. 8.213/91, que serão consideradas as contribuições referentes ao período a partir da data da filiação do empregado no Regime Geral da Previdência Social.

De outra parte, dispõe o art. 60, III, do mesmo diploma legal:

**Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:**

(...)

**III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;" (grifei)**

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

**"MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - PREVIDENCIÁRIO - DENEGAÇÃO ADMINISTRATIVA - DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE DURAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA EFEITOS DE APOSENTADORIA POR IDADE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ESPÉCIE. ART. 29 § 5º, ART. 48 E ART. 142, TODOS DA LEI 8.213/91.**

**I - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91, determina, expressamente, a contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob o gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez considera-se como salário de contribuição neste período. A conclusão lógica é de que a lei abriga esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, pelo que o mesmo é apto para integrar o cômputo do tempo de carência na concessão da aposentadoria por idade.**

(...)"

**(TRF-2ª R.; AMS 200002010556596/RJ; 5ª Turma; Des. Fed. França Neto; Julg. 21.09.2004; DJU 08.04.2005)**

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA - CABIMENTO PARA CÔMPUTO DA CARÊNCIA.**

(...)

**II - O art. 58, III, do Decreto nº 611, de 21/07/1992 disciplina como tempo de serviço, entre outros, o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre outros períodos de atividade.**

**III - Como tempo de contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, no seu art. 60, III, por sua vez, até que a lei específica discipline a matéria, também estabelece que deve ser computado o período relativo à percepção do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.**

**IV - Perfeitamente cabível que seja computado para fins de carência o período em que a Autora esteve em gozo de auxílio-doença, até porque a mesma encontrava-se impossibilitada de exercer atividade remunerada.**

(...)"

**(TRF-2ª R.; AC 199951010033342/RJ; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer; Julg. 12.03.2003; DJU 29.04.2003).**

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 06.01.2005, e recolhido 169 contribuições até a data do seu requerimento administrativo, em 19.06.2009, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2005, que exige 144 contribuições, bem como para 2009, que exige 168 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19.06.2009, fl. 15), tendo em vista que àquela data a autora já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei 10.741/03 c.c o art. 41-A da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.06, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.06.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**. As prestações adimplidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006130-60.2009.4.03.6114/SP  
2009.61.14.006130-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : JOSE MARIO DE AGUIAR  
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP  
No. ORIG. : 00061306020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por JOSE MARIO DE AGUIAR, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para fins de reconhecer o direito do autor a desaposentação, cassando-se o benefício anterior, menos vantajoso, e em seu lugar concedendo o benefício mais vantajoso de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a contar do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º F da Lei 11.960/2009. Tais valores deverão ser compensados com aqueles já pagos pelo INSS, respeitado o prazo quinquenal retroativo ao ajuizamento da ação. Sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o autor sustenta o direito a desaposentação, pleiteando a não obrigação da devolução dos valores já recebidos a título de aposentadoria, a incidência dos juros de mora de 1% ao mês e correção monetária. Requer o provimento do apelo.

Apelou o INSS, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de renúncia; e, caso se entenda por sua possibilidade, a necessidade de ressarcimento da autarquia, com a devolução dos valores já percebidos. Requer, a final, o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da

universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

**EMENTA:** *Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:

*"Estou, ..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

*São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"*

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.

Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que *"É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso"* (v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como *"Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário"* e que *"O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos"* (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).

No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.***

*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

*- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.*

*- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.*

*- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.*

*- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.*

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.**

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).

- Apelação desprovida."

(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.

- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.

-Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)

**"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.**

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.

Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)  
**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente a ação, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-83.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ELIDE FERRARI ZANETTI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00006698320094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A r. sentença apelada julgou improcedente o pedido, ao entendimento de que a autora não comprovou o trabalho rural pelo período de carência, e embora tenha produzido razoável início de prova material da atividade rurícola, não faz jus ao benefício, vez que abandonou o meio rural antes do advento da Lei 8.213/91, quando vendeu o sítio que possuía, bem como por não restar demonstrado que a autora era chefe ou arrimo de família, em conformidade com a exigência

da legislação pretérita. Em consequência, condenou-a no pagamento de honorários advocatícios, com a ressalva de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, sustentando, em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício e junta cópia da certidão do Registro de Imóveis relativa ao Sítio São Manoel, a fim de esclarecer divergência quanto à data da venda da propriedade rural apontada pelo Juízo por ocasião da oitiva das testemunhas.

O INSS foi devidamente intimado e deixou transcorrer *in albis* o prazo recursal e também não apresentou contrarrazões à apelação da parte autora, subindo os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela Lei Complementar 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade.

Posteriormente foi editada a Lei Complementar 16/73, a qual, entre outras alterações que promoveu na LC 11/71, estabeleceu a sujeição do recebimento das prestações pecuniárias do PRORURAL à comprovação de atividade, pelo menos, nos 03 (três) últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua, conforme rezava o Art. 5º daquele diploma legal:

*"Art. 5º. A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua."*

Por fim, com o advento da Constituição Federal de 1988, houve a diminuição do requisito etário, a teor do Art. 201, § 7º, inciso II, devendo o trabalhador rural comprovar, a partir de então, para fazer jus ao benefício, 55 (cinquenta e cinco) anos para as mulheres e 60 (sessenta) para os homens.

No caso em tela, o quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna, e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.

Por outro lado, tendo em vista ter sido a idade atingida sob a égide da LC 16/73, o trabalhador rural teria de comprovar o exercício de sua atividade por pelo menos 03 (três) anos, ainda que de modo descontínuo, exigência equivalente, hoje, ao "período de carência" determinado na tabela progressiva da regra compreendida no Art. 142 da Lei 8.213/91 - (*tempus regit actum*).

A Lei 8.213/91 veio a unificar os sistemas previdenciários urbano e rural e, no Art. 55, § 3º, estabeleceu os requisitos ensejadores do benefício previdenciário, dentre os quais encontra-se a exigência de início de prova material, proibindo a comprovação do tempo de serviço unicamente por prova testemunhal.

A parte autora nasceu em 18/01/1914, conforme demonstram os documentos juntados às fls. 10, e para demonstrar o exercício da atividade rural, carrou aos autos cópia da certidão do casamento realizado em 28/07/1934, na qual seu marido AUGUSTO ZANETTI está qualificado com a profissão de "lavrador" (fls. 14), bem como cópia da certidão do Registro de Imóveis, referente ao Sítio São Pedro, localizado no Bairro Itaquí, Município de Rinópolis/SP, de propriedade da autora e seu marido, sendo que este está qualificado como lavrador (fls. 13), e ainda, cópia da certidão de óbito de seu marido, falecido em 31/01/1994, que está qualificado como aposentado (fls. 12).

Consoante jurisprudência unificada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a certidão de casamento em que o marido da autora esteja qualificado como lavrador é documento hábil para a comprovação da sua condição de rurícola.

Nessa esteira, confira-se:

***"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.***

1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e orientando-se pela solução pro misero, consiste no reconhecimento da desconsideração de prova constante dos autos. Precedentes.

2. As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.

3. Não havendo nenhuma irregularidade aparente ou tampouco alegação de falsidade, pelo INSS, quanto às certidões que atestam que o cônjuge da autora vivia e produzia em um pequeno módulo rural, tais documentos servem de início suficiente de prova documental, sobretudo porque sobre eles pesa a presunção de veracidade do ato administrativo.

4. A certidão de casamento juntada a título de "documento novo", que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência. (g.n.)

5. Diante da prova testemunhal favorável e não pairando mais discussões de que há início suficiente de prova material a corroborar o trabalho como rural, a autora se classifica como segurada especial, protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91. (g.n.)

6. Ação rescisória julgada procedente."

(STJ, AR 2544 / MS, Terceira Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 20/11/2009).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, as testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 76/88).

Com efeito, declara a testemunha Manoel Rodrigues que conhece a autora e sua família desde que mudou para Rinópolis, em maio de 1963 ou 1964, quando moravam no sítio localizado no Bairro Itaquí, em que a família trabalhava na plantação de café, milho, inclusive a autora e um filho "débil mental". Declara ainda o depoente que adquiriu uma parte do sítio referido pertencente ao marido da autora e posteriormente a outra parte pertencente ao irmão do marido da autora, em 1984 e depois em 1990 ou 1991, aproximadamente, sendo que após a venda do imóvel a família mudou para a cidade e a autora não mais trabalhou, por estar doente e ter perdido a visão. Esclarece que mesmo após ter perdido parcialmente a visão, a autora continuou trabalhando no sítio (fls. 76/79).

Por sua vez, afirma Josefa Lourdes Molina Zanon, que conhece a autora desde 1972, quando moravam no Bairro Itaquí, pois eram vizinhas de sítio e confirma que a autora trabalhava juntamente com a família, em sítio próprio, tocando lavoura de café e algodão, onde permaneceu até 1991, quando mudaram para a cidade, ocasião em que a autora parou de trabalhar por problemas na visão (fls. 79/84).

O depoimento da testemunha Otávio Zanon é no mesmo diapasão e declara conhecer a autora desde 1971 ou 1972, pois eram vizinhos de sítio no Bairro de Itaquí. Confirma que a autora e sua família tinham um sítio próprio onde todos trabalhavam e que mudaram para a cidade em 1991, e nessa época a autora parou de trabalhar por ter perdido a outra vista (fls. 84/88).

Ademais, consta dos assentamentos do CNIS carreado aos autos pela defesa às fls. 38/46, que a autora está recebendo pensão por morte de seu marido desde 31/01/1994, e que o ramo de atividade do instituidor era "rural", fato este que corrobora a atividade rural desenvolvida pela autora em regime de economia familiar.

Restou provado, assim, o exercício da atividade rural por, pelo menos, 3 (três) anos, de forma descontínua, a teor da exigência contida na legislação em vigor à época em que tal requisito deveria ser cumprido.

No caso em exame, ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

Outrossim, ressalto que a exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a parte Autora ajuizou a ação já em idade avançada, trazendo aos autos robusta prova da atividade rural.

Ademais, não se pode excluir a hipótese de que, justamente em virtude da idade avançada, o segurado encontre-se debilitado para o penoso trabalho rural ou nele não encontre oportunidade para prestar serviços. Seria injustificável sacrificar o direito do idoso trabalhador rural que, embora tenha exercido sua atividade pelo período exigido pela norma, encontre-se, no instante em que deduz seu requerimento de aposentadoria, sem trabalho.

Cumprido ressaltar que a Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.

Ademais, a teor do Art. 226, § 5º, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições.

Nesse sentido, assim já decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR RURAL - CONCESSÃO - DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - IDADE MÍNIMA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - COMPROVAÇÃO RURÍCOLA - CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - ART. 106 DA LEI 8213/91 - APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CF - INOCORRÊNCIA DE OFENSA AOS ARTS. 59 (ADCT) E 195 DA CF - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS - ABONO ANUAL - RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*4- Descabida a necessidade da autora comprovar ser chefe ou arrimo de família, vez que tais conceitos foram alterados pelo art. 226, par. 5º da CF/88.*

(...)

*17- Recurso do INSS parcialmente provido".*

*(5ª Turma, AC n.º 95.03.049910-0, Rel. Juíza Federal Ramza Tartuce, j. 23.09.1996, DJ 29.10.1996, p. 82438).*

*"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.*

(...)

*III - Homem e mulher dividem a chefia da sociedade conjugal e são, ambos, arrimo de família. Entendimento do parágrafo 5º, do art. 226, da CF/88.*

(...)

*VII - Recurso improvido".*

*(2ª Turma, AC n.º 92.03.015384-5, Rel. Juiz Federal Aricê Amaral, j. 28.03.1995, DJ 26.04.1995, p. 24252).*

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.*

(...)

*6 - O antigo conceito de chefe ou arrimo de família não foi recepcionado pela atual Carta Magna, face ao enunciado em seu artigo 5º, inciso I.*

(...)

*8 - Apelação parcialmente provida para fixar a verba honorária e o termo inicial do benefício na forma indicada".*

*(1ª Turma, AC n.º 92.03.052868-7, Rel. Juiz Federal Sinval Antunes, j. 12.04.1994, DJ 28.03.1995, p. 16434).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE.*

(...)

*- O texto constitucional preceitua igualdade de direitos e obrigações aos homens e mulheres, sendo, pois incabível que a autora tenha que comprovar ser chefe ou arrimo de família.*

(...)

*- Apelo parcialmente provido".*

*(1ª Turma, AC n.º 92.03.041639-0, Rel. Juiz Federal Jorge Scartezini, j. 15.09.1992, DOE 26.10.1992, p. 91).*

Desta sorte, tendo a parte autora implementado todas as condições necessárias, faz jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, ocorrida em 19/01/2007, à vista do exercício de atividade rural em número de meses superior ao exigível (Lei 8.213/91, Arts. 142 e 143 e Decreto 3.048/99, Art. 182).

Não custa repisar, então, que a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, e basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da citação, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

Prescreve o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que *"o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 30.04.2009, portanto, em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.**

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve computar as prestações vencidas até a presente decisão, vez que a sentença de Primeiro Grau julgou a pretensão improcedente.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por fim, se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

#### **Síntese do julgado**

a) nome da beneficiária: ELIDE FERRARI ZANETTI;

- b) benefício: aposentadoria por idade rural;
- c) renda mensal: RMI 1 (um) salário mínimo;
- d) DIB: desde a citação - 27/07/2009;
- e) Número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2011.  
MARISA CUCIO  
Juíza Federal Convocada

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-83.2009.4.03.6122/SP  
2009.61.22.000669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ELIDE FERRARI ZANETTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00006698320094036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem para acrescentar à decisão de fls. a parte dispositiva, nos seguintes termos:

**"Posto isto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado."**

No mais, permanece íntegra a decisão tal como posta.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006503-42.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.006503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA SANTOS  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 07.00.00004-9 3 Vr DIADEMA/SP  
DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Bezerra de Sousa, ocorrido em 04.09.2006, desde a data do requerimento administrativo. O réu foi condenado a pagar as prestações vencidas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva a parte autora a reforma parcial de tal sentença, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do óbito, bem como a majoração dos honorários advocatícios para R\$ 3.500,00.

Sem contrarrazões de apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Antonio Bezerra de Sousa, falecido em 04.09.2006, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na conta telefônica, fatura de cartão bancário (fl. 17/18) e na inicial, verifica-se que ambos residiam no mesmo domicílio (Rua Serra da Bocaina, 190 - Diadema).

Ademais, consoante fl. 68, foi homologado o acordo de reconhecimento de união estável entre a autora e o falecido.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada**

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, uma vez que este exerceu atividade remunerada até a data do óbito (04.09.2006), consoante se verifica da CTPS de fl. 15.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonio Bezerra de Sousa.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantida a r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data do requerimento administrativo (25.10.2006), uma vez que entre a data de entrada do requerimento e a data do evento morte transcorreram mais de 30 dias, a teor do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da parte autora.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria de Lourdes Silva Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.10.2006, e renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008604-52.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.008604-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA RILLO ALMEIDA

ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 09.00.00044-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rúrcola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, a partir do ajuizamento da ação, além da gratificação natalina. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros de 1% ao mês, contados a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00. Isenta a autarquia de custas.

Às fls. 89, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rúrcola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08 de maio de 2002 (fls.09), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.11.1968, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.17); certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 19.08.1960, onde consta a profissão do mesmo como lavrador (fls.19); matrícula de imóvel rural denominado Sítio Dois Irmãos, situado no município de Mirandópolis - SP, com data de 16.09.1983, onde consta o nome da autora dentre os proprietários (fls.20/21); certificados de cadastro - ITR, exercícios de 1978, 1979 e 1981, em nome da mãe da autora, referentes a imóvel denominado Sítio São Miguel, localizado em Mirandópolis - SP, cadastrado sob o nº 607.096.479.225-9 (fls.22 e 26); declaração para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura - INCRA, em nome da mãe da autora e outros, referente a imóvel denominando Sítio São Miguel, com data de 12.01.1976 (fls.23/23v.); comprovantes de pagamento de ITR, exercícios de 1968 e 1972, em nome da mãe da autora, referentes a imóvel situado em Mirandópolis - SP (fls.25); formal de partilha, extraído dos autos de arrolamento dos bens deixados pelo pai da autora, onde consta a profissão da mãe da autora como lavradora e como bem deixado uma propriedade agrícola desmembrada da Fazenda São Joaquim, situada em Mirandópolis - SP (fls. 27/32); certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Mirandópolis - SP, referente a imóvel situado na Fazenda São Joaquim, onde constam os nomes da autora e familiares como adquirentes, em decorrência do falecimento do pai da autora, com data de 18.01.1961 (fls.33).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova,

consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 56/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014482-55.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.014482-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : BENEDITA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIANO FABIANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00065-0 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a contar da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, considerando-se a soma das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.09.2007 - fls. 18), posto que, à época, já contava com 162 meses de contribuição, cumprindo a carência exigida no art. 142 da Lei nº 8.213/91; bem como que a verba honorária deve ser calculada sobre o valor devido entre o requerimento administrativo e a data da sentença.

Às fls. 134, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 01.11.2009, com DIB em 28.04.2009.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso cinge-se ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

No caso em exame, a autora completou 60 anos (sessenta) anos em 13 de junho de 2004 (fls. 30).

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 138 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: comunicação de decisão administrativa relativa ao pedido de aposentadoria por idade formulado em 20.07.2006, emitida pelo INSS, onde consta que a autora comprovou 142 meses de contribuição à Previdência Social (fls. 16); extrato de consulta a recolhimentos do CNIS, onde consta que a autora verteu contribuições à Previdência Social relativas às competências de 10/1986 a 12/1986, 01/1987 a 08/1988, 03/1990, de 03/1996 a 04/2009 (fls. 52/54).

Assim, o termo inicial do benefício deve ser considerado na data do requerimento administrativo (18.09.2007 - fls. 18), tendo em vista que a autora já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015324-35.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.015324-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CICERO AVELINO

ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

No. ORIG. : 09.00.00012-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rústica.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor, o benefício de aposentadoria por idade rural em valor nunca inferior ao salário mínimo desde o ajuizamento da ação, além de gratificação natalina. Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Concedeu a tutela antecipada determinando a implantação do benefício em 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Às fls. 82 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência do início de prova material e o não cumprimento do período de carência. Alega também a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a vedação do trabalho ao menor de 14 anos. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 17 de janeiro de 2002 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certificado de reservista do autor, datado de 27.02.1962, onde consta a profissão lavrador (fls. 11); cópia da CTPS do autor, com registros de trabalho em estabelecimento agropecuário entre as datas de 16.08.2000 a 27.01.2001, 16.04.2001 a 17.06.2001 (fls. 18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 49/50).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"**AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE**

**DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rúrcola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade, *in verbis*:

"**DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE.**

**PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.

Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rúrcola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "*A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários.*"

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015431-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES CRUZ

ADVOGADO : ABILIO CESAR COMERON

No. ORIG. : 08.00.00136-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de seu marido Justiniano Domingues da Cruz, desde o requerimento administrativo (01.08.2007; fl.10). As prestações em atraso deverão ser corrigidas, nos termos da Lei 8213/91 e alterações posteriores, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. A autarquia foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações já vencidas. Não houve condenação em custas processuais.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não restou comprovado nos autos a condição de trabalhador rural do falecido até a época do óbito, não sendo mantida a qualidade de segurado; sustenta a não comprovação da qualidade de dependente da autora. Subsidiariamente, argumenta que os juros de mora devem ser de 0,5% ao mês e que sejam os honorários advocatícios reduzidos para 5% das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça).

Com contrarrazões de apelação (fl.83/85), subiram os autos a esta E.Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Justiniano Domingues da Cruz, falecido em 05.02.2007, conforme certidão de óbito de fl.13.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl.08) e de óbito (fl.13), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

§ 4º - *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.* Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito (05.02.2007; fl.13), na qual o *de cujus* consta como *trabalhador rural*. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

Ademais, há contratos de trabalho de natureza rural em que o falecido figura como empregado em períodos intercalados de 01.03.1995 a 25.02.1996 e de 18.11.2003 a 30.11.2003, consoante anotações em sua CTPS (fl.12), de modo que tais registros servem como prova material plena dos períodos mencionados e início de prova material dos períodos anteriores e posteriores. Constam, ainda, registros de atividade rural no CNIS acostado aos autos (fl.14)

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl.56/57) foram uníssonas em afirmar que falecido sempre trabalhou na lavoura para terceiros. A testemunha Maria de Lourdes Lima declarou expressamente que *quando o marido da autora morreu, ele tinha parado uns dois ou três meses antes, mas trabalhava em serviço rural mesmo antes de parar de trabalhar. Ele parou de trabalhar por problema de saúde*. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Destarte, não obstante constar no CNIS alguns períodos em atividades urbanas, infere-se do conjunto probatório constante dos autos que a atividade preponderante exercida pelo *de cujus* era de rurícola, inclusive seu último vínculo, sendo que eventuais vínculos urbanos não o descaracteriza como segurado especial, nos termos do art. 11, VII, da Lei n. 8.213/91. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica, alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho das suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.***

***1.A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.***

***2.O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.***

***3.Apelação provida.***

(AC 657844; TRF 3ª Região; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; DJU 04.12.2003, pág. 430)

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, resta evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Justiniano Domingues da Cruz.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a contar da data do requerimento administrativo (01.08.2007 - fl.10), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91.

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r.sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima mencionada e para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da r.sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DE LOURDES CRUZ**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de PENSÃO POR MORTE implantado de imediato, com data de início em 01.08.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015879-52.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015879-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CALITA QUINTANA

ADVOGADO : AQUILES PAULUS

No. ORIG. : 08.00.00107-5 1 Vr ITAPORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando que a autora não comprovou por provas materiais contemporâneas o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal.

Contra-razões de apelação da parte autora à fl. 78/81, pelas quais pugna pela manutenção da r. sentença.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 14.10.1947, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14.10.2002, devendo comprovar 10 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90 para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos cópia da certidão de óbito do seu marido (06.12.2003; fl. 08), na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, não restou comprovado o seu labor rurícola.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista o referido documento, este é posterior ao implemento da idade e ao advento da Lei 8.213/91.

Desse modo, embora as testemunhas de fl. fl. 56/57 tenham afiançado que conhecem a autora há 20 anos e desde 1972, respectivamente, e que ela sempre trabalhou no campo, tais depoimentos resultam fragilizados ante a ausência de início razoável de prova material quanto ao exercício de atividade agrícola.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado, restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo do INSS**. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017937-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : DIRCE SEZARIO DOS SANTOS

ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS

CODINOME : DIRCE CESARIO DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00057-0 1 Vr CABREUVA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de interposta em face sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a autora objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Otavio Barbosa dos Santos, ocorrido em 02.12.2003. A demandante foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, ressalvado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que trouxe aos autos início de prova material demonstrando a qualidade de trabalhador rural de seu falecido marido, a qual foi corroborada por prova testemunhal, de modo que faz jus à concessão do benefício almejado.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Otavio Barbosa dos Santos, falecido em 02.12.2003, conforme certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 14) e de óbito (fl. 16), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.** Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento, celebrado em 09.12.1972 e na certidão de nascimento de seu filho, cujo assento foi lavrado em 30.11.1974 (fl. 15), nas quais lhe foi atribuída a profissão de *lavrador*, bem como na certidão de óbito, em que foi qualificado como *meeiro*. Nesse sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

**1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.**

**2 - Recurso conhecido e provido.**

**(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)**

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 58/60) foram unânimes em afirmar que o finado trabalhou como rurícola, na Fazenda De Marchi, até o seu falecimento.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de Otavio Barbosa dos Santos.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (06.09.2007, fl. 24v), tendo em vista que, ante a ausência de requerimento administrativo, foi esse o momento em que o réu tomou ciência da pretensão da demandante. Sendo assim, não há que se falar em incidência de prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora devem ser calculados a partir do termo inicial, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, visto que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, desde a data da citação, no valor de um salário mínimo mensal. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima mencionada. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a presente data. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da autora **DIRCE SEZARIO DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018207-52.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018207-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORRÊA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORALICIO FERREIRA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 08.00.00125-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 04.06.1960 a 01.06.1979, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.01.1963 a 01.06.1979 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data da citação, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, observado o artigo 53 da mesma lei. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, devidamente atualizadas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou a autarquia-ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa e as custas, às quais não seja isenta. Sentença submetida ao reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, a fragilidade da prova testemunhal, bem como o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a condenação, requer que os juros sejam calculados em 0,5% ao mês, com base no artigo 45, § 4º, da Lei 8.212/91 e pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.01.1963 a 01.06.1979, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor, contraído em 27.12.1969, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 09); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam diversos registros de trabalho rural, nos períodos de 14.04.1981 a 07.07.1981, 12.09.1981 a 20.07.1982, 30.03.1983 a 06.08.1983 e nos períodos de 01.06.1979 a 31.03.1981, 01.10.1987 a 10.02.1992, 01.07.1992 a 16.10.1992, 01.11.1992 a 27.12.1993, 01.10.1994 a 31.01.2001, como tratorista e operador de máquinas em estabelecimentos agrícolas (fls. 11/16).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rústica alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.
3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.
4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.
5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período reconhecido na r. sentença (fls.46/47).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido pela r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 12/14 e 16) e CNIS (fls. 35), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 39 (trinta e nove) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de serviço até a data da citação (09.02.2009 - fls. 27vº), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (09.02.2009 - fls. 27vº), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado DORALICIO FERREIRA DO NASCIMENTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de

serviço, com data de início - DIB 09.02.2009 (data da citação - fls. 27V°), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018369-47.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.018369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : INES MARIA TEIXEIRA

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP

No. ORIG. : 08.00.00132-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pela autora, no período de 01.01.1965 a 03.01.1978, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pela autora no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, nos termos do artigo 52, da Lei 8.213/91, observando-se o disposto no artigo 53 da mesma lei. As parcelas vencidas devem ser pagas de uma só vez, devidamente atualizadas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou a instituto-réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa e às custas, às quais não seja isento. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora por todo o período alegado. Alega ainda a ausência de comprovação das relações de emprego posteriores ao período rural pleiteado, bem como o não atendimento dos requisitos constitucionais para a concessão do benefício. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pela autora no período de 01.01.1965 a 03.01.1978, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora, indicando que era domiciliada no bairro Sítio Velho (fls. 09); nota fiscal de produtos agropecuários, com data de 25.09.1963, adquiridos pelo pai da autora, para a Fazenda Sítio Velho, no bairro Sítio Velho, na cidade de Capão Bonito, São Paulo (fls. 16); certidão de óbito, em 12.05.1976, onde consta a profissão do pai da autora como lavrador (fls. 17).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE**

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural da autora no período alegado (fls.51/52).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito da autora à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Registre-se, de outra parte, que goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Na espécie, a autora cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 11/15) e CNIS (fls. 79), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, a autora completou 33 (trinta e três) anos, 6 (seis) meses e 7 (sete) dias de serviço até a data da citação (15.12.2008 - fls.27vº), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.12.2008 - fls.27vº), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada INES MARIA TEIXEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 15.12.2008 (data da citação - fls.27vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019214-79.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.019214-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO VENTURA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 08.00.00146-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a pagar ao autor, o benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. As parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou também a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ), bem como ao pagamento de despesas processuais. Concedeu a tutela antecipada determinando a imediata implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 79 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega a não comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a falta da qualidade de segurado. Alega também a não comprovação do período de carência pelo autor. Caso seja mantida a sentença, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% e que os juros de mora sejam aplicados em 0,5% ao mês. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Apelação recebida em seus regulares efeitos.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 54/57 (prolatada em 09.09.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 28vº (02.02.2009), sendo aplicável a nova

redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Quanto ao mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 23 de setembro de 1993 (fls. 07), devendo, assim, comprovar 66 (sessenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 05.10.1968, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 08); contrato particular de compromisso de compra e venda, datado de 16.04.1998, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 09); certidão da Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, emitida em 22.03.1996, onde consta que o autor esteve registrado como produtor rural entre 1969 e 1974 (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova,

consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 47/48). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021424-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021424-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SALVADOR LAURO FERREIRA

ADVOGADO : GERUZA FLAVIA DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP

No. ORIG. : 09.00.00009-1 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 01.01.1970 a 31.12.1978, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado, homologar o tempo de 26 anos, 07 meses e 15 dias com registro em carteira e, por conseguinte, condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do ajuizamento da ação, com renda mensal calculada de acordo com as disposições do artigo 53, II, da Lei 8.213/91. As prestações atrasadas e que se venceram deverão ser pagas devidamente atualizadas, à data do efetivo pagamento, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação. Condenou o instituído-réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, afastada a incidência sobre as prestações vincendas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor por todo o período alegado, bem como o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.01.1970 a 31.12.1978, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam diversos registros de trabalho rural, nos períodos de 01.04.1979 a 02.01.1982, 02.01.1982 a 28.02.1990, 02.07.1990 a 08.09.2003 e 01.06.2004 a 15.12.2005 (fls. 24); declaração da Delegacia de Polícia de Tatuí/SP, Setor de Identificação de Tatuí/SP, onde consta que o autor requereu sua primeira via de C.I. em 06.12.1977 e que sua profissão era lavrador (fls. 34); declaração do ex-patrão, feita perante o 2º Ofício Judicial de Tatuí - SP, onde consta que o autor trabalhou em terras de sua propriedade no período de 01.12.1973 a 31.12.1978 (fls. 36); declarações de testemunhas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí, onde afirmam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador no período de 01.12.1974 a 31.12.1978, nas terras de Leonel Francisco Marconi (fls. 37/39); declarações de testemunhas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí, onde afirmam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou em terras da Fazenda Santa Cândida, pertencente a Leonel Francisco Marconi, situada no Bairro da Videira, Indaiatuba/SP (fls. 41/44); título de eleitor, emitido em 16.07.1974, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 45); certificado de isenção do serviço militar, expedido em 20.09.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 46); declaração de exercício de atividade rural, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí/SP em 28.06.2004, onde consta que o autor laborou como bóia-fria na fazenda Santa Cândida - Indaiatuba/SP, para Leonel Francisco Marconi, nos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1972 e 01.01.1974 a 31.12.1978 (fls. 47); certidão do Registro de Imóveis e Anexos de Tatuí - SP, onde consta a propriedade rural adquirida pelo ex-patrão do autor em 16.08.1973, transmitida por escritura lavrada em 14.11.1978 (fls. 48/49).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.86 e 93/94).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo

Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 24/25), conforme consignado na r. sentença, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos, 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deveria ser considerado a data do requerimento administrativo (26.03.2008 - fls. 58/59), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009). No entanto, em respeito ao princípio da congruência ou adstrição e por ser mais benéfico para a autarquia previdenciária, mantenho o termo inicial na data do ajuizamento da ação (13.01.2009 - fls. 07), conforme requerido na inicial e fixado na r. sentença..

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça),

posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 63).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SALVADOR LAURO FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 13.01.2009 (data do ajuizamento da ação fls. 07), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021701-22.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.021701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MARIA IRACEMA DOS SANTOS

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00026-9 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de seu marido José Olímpio dos Santos, desde a data da citação (16.04.2007; fl.24). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais a partir de cada vencimento, calculadas na forma do Provimento 26/2001. Os juros serão de 0,5% até a edição do novo Código Civil e, a partir de então, de 1% ao mês. A autarquia foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas desde o termo inicial, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação em custas processuais, sem prejuízo do reembolso das despesas devidamente comprovadas.

A parte autora apresentou apelação argumentando, em resumo, que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito, ou seja, 16.10.2004, e que os honorários de sucumbência devem ser majorados para o percentual de 15%, acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não restou comprovada nos autos a condição de trabalhador rural do falecido até a época do óbito, não sendo, assim, mantida a qualidade de segurado.

Subsidiariamente, argumenta que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da citação e que os juros de mora devem ser de 0,5% ao mês, observando-se o artigo 1º-F da Lei 9494/97.

Com contrarrazões de apelação da autora (fl.97/100), subiram os autos a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de José Olímpio dos Santos, falecido em 16.10.2004, conforme certidão de óbito de fl.17.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl.12) e de óbito (fl.17), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de casamento (17.12.1966; fl.12), bem como da certidão de óbito, nas quais o *de cujus* consta como *lavrador*. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.**

**1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.**

**2 - Recurso conhecido e provido.**

(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)

Ademais, há contrato de trabalho de natureza rural em que o falecido figura como empregado no período de 29.05.1995 a 14.07.1995, consoante anotação em sua CTPS (fl.16), de modo que tal registro serve como prova material plena do período mencionado e início de prova material dos períodos anteriores e posteriores.

De outra parte, do depoimento da testemunha ouvida em Juízo (fl.60), depreende-se que o falecido, em consonância com os documentos apresentados, sempre laborou nas lides rurais.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho das suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.**

**1.A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.**

**2.O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.**

**3.Apelação provida.**

(AC 657844; TRF 3ª Região; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; DJU 04.12.2003, pág. 430)

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91.

Destarte, resta evidenciado o direito da autora à percepção de pensão por morte decorrente do falecimento de José Olímpio dos Santos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a contar da data da citação (16.04.2007 - fl.24), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, não conheço, nesta parte, da apelação do INSS.

O valor do benefício em apreço deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 35 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r.sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E.Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%, adequado no caso presente.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como à remessa oficial e ao recurso da autora.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA IRACEMA DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de PENSÃO POR MORTE implantado de imediato, com data de início em 16.04.2007, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023718-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JUDITE DA SILVA ALVES

ADVOGADO : LIDIA MARIA DE LARA FAVERO

No. ORIG. : 09.00.00028-8 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Deusdet da Conceição Alves, a

partir da data do ajuizamento da ação. As parcelas em atraso deverão ser monetariamente corrigidas desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor de doze parcelas. Sem custas.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença, preliminarmente, nulidade da sentença por violação ao princípio do juiz natural, tendo em vista ação idêntica ajuizada perante o Juizado Especial de Sorocaba. Aduz, ainda, a ocorrência da prescrição e decadência do direito de revisão do ato administrativo que concedeu ao falecido o benefício de renda mensal vitalícia. No mérito, alega que o benefício de renda mensal vitalícia não gera direito ao benefício de pensão por morte; que o *de cuius* não possuía a qualidade de segurado para a obtenção da aposentadoria por idade. Subsidiariamente, requer a expressa menção de que são inacumuláveis os benefícios de pensão por morte e o amparo social a idoso percebido pela autora; que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação; e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da autora à fl. 129/133.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Das preliminares**

#### **Do princípio do juiz natural**

Improcede a alegação do INSS de ofensa ao princípio do juiz natural, tendo em vista que a ação ajuizada perante o Juizado Especial de Sorocaba/SP foi extinta, sem resolução do mérito, face à ausência de interesse de agir, podendo a autora propor novamente a demanda no foro que melhor lhe convier, em conformidade com o disposto no art. 109, §3º, da Constituição da República.

#### **Da prescrição**

A prescrição argüida pela apelante não atinge o direito dos segurados e seus sucessores e sim eventuais prestações ou diferenças devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ.*

*- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito. Recurso não conhecido.*

*(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256)*

#### **Da decadência**

Não há que se falar em decadência, tendo em vista que o E.STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração (STJ, 5ª T., RESP 254186, Proc.20000325317-PR, DJU 27/08/2001, pág.376, Relator Min.Gilson Dipp, v.u.).

#### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa de Deusdet da Conceição Alves, falecido em 11.06.2003, conforme certidão de óbito de fl. 11.

A condição de dependente da autora em relação ao *de cuius* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 10) e de óbito (fl. 11), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

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

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, em relação à qualidade de segurado do falecido, cabe ponderar que entre o termo final de seu último recolhimento de contribuições previdenciárias (julho/1990 - fl.40) e a data do óbito (11.06.2003) transcorreram mais de 36 meses, sobrepujando os períodos de "graça" previstos no art. 15, II, e parágrafos, da Lei n. 8.213/91, de modo a indicar a perda da qualidade de segurado.

Todavia, o compulsar dos autos revela que o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade por ocasião do óbito. De fato, este atendera o requisito etário no ano de 1989, quando completou 65 anos de idade (nasceu em 07.07.1924; fl. 09), bem como cumprira a carência exigida, pois contava com 19 anos e 25 dias de tempo de serviço, totalizando 229 contribuições mensais, conforme planilha em anexo que passa a fazer parte integrante da presente decisão, número muito superior às 60 contribuições mensais definidas no art. 142 da Lei n. 8.213/91, considerando o ano de 1989.

Insta salientar que a perda da qualidade de segurado não impede o reconhecimento do direito à aposentadoria por idade, posto que a jurisprudência é firme no sentido de que os requisitos legais para a concessão do aludido benefício não são simultâneos, devendo ser observado este entendimento mesmo nos casos em que o óbito ocorreu anteriormente ao advento da Lei n. 10.666/2003. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

(...)

**III - Em 28-04-2003 - data em que completou 65 anos de idade - o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da Lei n. 8.213/91, o de cujus comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, da Lei n. 8.213/91)**

**IV - Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.**

**V - Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/2003, mas sim de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte de direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.**

(....)

**(TRF-3ª Região; AC 1108587 - 2005.60.06.000449-3/MS; 9ª Turma; rel. Desembargadora Federal Marisa Santos; j. 24.03.2008; DJF3 17.09.2008)**

Portanto, considerando que a perda da qualidade de segurado não importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, entre os quais o direito à percepção do benefício de pensão por morte, a teor do art. 102, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder à autora o benefício em epígrafe.

Em síntese, resta demonstrado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Deusdet da Conceição Alves.

Cumprido ressaltar que o benefício de pensão por morte vindicado pela autora não decorre da percepção pelo falecido do benefício de renda mensal vitalícia, este de natureza personalíssima e intransferível, mas da própria condição de titular de direito à aposentadoria por idade que ora se reconhece.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser fixado na data da citação (27.04.2009 - fl.52vº), ante a ausência de requerimento administrativo, descontados os valores recebidos pela autora a título de benefício de amparo social ao idoso, concedido administrativamente em 24.06.2003 (CNIS de fl. 125), face à vedação de cumulação dos benefícios, nos termos do art. 20, §4º, da Lei n. 8.742/93.

O valor do benefício deve ser calculado com base nos critérios insertos no art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na sentença, vez que em consonância com o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º -A, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares argüidas pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e para determinar a compensação dos valores recebidos pela autora a título de amparo social ao idoso quando da liquidação da sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JUDITE DA SILVA ALVES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em 27.04.2009, *cessando simultaneamente o benefício de amparo social ao idoso (NB 1272474531)*, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão calculadas em liquidação de sentença, compensando-se os valores pagos a título do benefício de amparo social ao idoso.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026258-52.2010.4.03.9999/MS  
2010.03.99.026258-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA VITORINA DE MORAES  
ADVOGADO : MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES  
No. ORIG. : 08.00.00019-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Rodrigues da Cunha, ocorrido em 28.05.2006, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso serão pagas

com a incidência de correção monetária e acrescidas de juros legais, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Não houve condenação ao pagamento das custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de requerimento administrativo, bem como pleiteia o reconhecimento da prescrição das eventuais parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento, uma vez que não há provas materiais em relação à alegada união estável, bem como da qualidade de segurado do falecido.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminares**

Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, argüida pelo apelante, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Do mesmo modo, rejeito a preliminar relativa a necessidade de reconhecimento da prescrição das eventuais parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu a ação, haja vista que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

#### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de José Rodrigues da Cunha, falecido em 28.05.2006, conforme certidão de óbito de fl. 09.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus*, na qualidade companheira, restou devidamente comprovada. Com efeito, a certidão de óbito à fl. 09, da qual foi declarante a filha do falecido (Rosa Rodrigues da Cunha), revela que o falecido era viúvo e que convivia em união estável com a autora.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 44/45) foram unânimes em afirmar que a autora e o falecido mantiveram união estável por aproximadamente 25 anos, depois da morte de sua esposa.

Assim, ante a constatação de união estável entre a autora e o falecido, torna-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.** Por seu turno, a qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, consoante se apura dos dados obtidos no CNIS, em anexo, os quais revelam que o falecido recebeu benefício de aposentadoria por idade (NB 41/053141928-2), qualificado como atividade rural, desde 13.08.1993 até a data do óbito.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Rodrigues da Cunha.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantida a r. sentença recorrida, que o fixou a contar data da citação (27.05.2008; fl. 13 vº).

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI,

nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora, contados a partir da citação, incidem de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Mantidos os honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), na forma fixada na r. sentença recorrida, porquanto em consonância com o disposto no art. 20, §4º, do CPC.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ANA VITORINA DE MORAES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em **27.05.2008**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029310-56.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.029310-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : LUZINETE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00005-4 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Claudinei dos Santos, ocorrido em 01.10.2006, sob o fundamento de que não restou demonstrada a dependência econômica da autora para com seu filho falecido. A demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), ressaltando-se o disposto no art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença, alegando, em síntese, que as provas constantes dos autos demonstram a dependência econômica para com o filho falecido.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Claudinei dos Santos, falecido em 01.10.2006, conforme certidão de óbito de fl. 17.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou evidenciado por meio dos documentos trazidos aos autos (fl. 12 - cédula de identidade; fl. 17 - certidão de óbito), o que a qualificaria como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

.....

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

De outra parte, a dependência econômica da demandante em relação ao filho falecido também restou comprovada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito (fl. 17) com aquele declinado na inicial, verifica-se que ambos residiam no mesmo domicílio (Rua Dourados, nº 321, Bairro Salto de São José, Salto/SP) por ocasião do evento morte. Ademais, a autora consta como beneficiária do finado em sua ficha de registro de empregado (fl. 16).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 44/47) foram categóricas ao afirmar que a autora dependia financeiramente do *de cujus*, visto que era ele quem mais colaborava com as despesas da residência em que viviam e pagava seu plano de saúde. Do depoimento de Maria de Lourdes Ventura dos Santos, depreende-se, inclusive, que embora a demandante residisse com o marido e outros dois filhos, Claudinei *era o cabeça da casa* (fl. 47). A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, porquanto ele manteve vínculo empregatício até a data de seu passamento, consoante se verifica do documento de fl. 14.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu filho Claudinei dos Santos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito do segurado (01.10.2006), tendo em vista que a autora formulou requerimento administrativo em 13.10.2006 (fl. 19/20), a teor do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91. Observo não incidir a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 16.01.2009 (fl. 02).

O valor do benefício em apreço deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios incidem a partir da citação e devem ser calculados, de forma globalizada, para as parcelas anteriores à citação, e de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo

com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora, para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a contar da data do óbito do segurado (01.10.2006). Verbas acessórias na forma acima explicitada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUZINETE DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.10.2006, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032183-29.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.032183-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIO CESAR DE FRANCA incapaz e outros  
: BERENICE APARECIDA DE FRANCA incapaz  
: OSNILTON DO CARMO FRANCA incapaz  
: ELIELSON SANTOS DE FRANCA incapaz  
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS  
REPRESENTANTE : LINDAMIRA DOS SANTOS FRANCA  
No. ORIG. : 08.00.00174-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge e filhos do *de cujus*, com óbito ocorrido em 24.04.2006.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o requerido a conceder o benefício de pensão por morte aos autores, no importe de um salário mínimo, e pagar os valores atrasados, a partir da citação, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês. Diante da sucumbência, condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, a intransmissibilidade do benefício de prestação continuada de que o falecido era titular desde 10.03.2006. Aduz, ainda, a perda da qualidade de segurado, uma vez que o seu último vínculo empregatício foi rescindido em 07.10.2003, não tendo sido demonstrado o labor no campo no último ano anterior ao seu falecimento, além do que inexistia prova material que comprove o seu afastamento do trabalho por motivo de doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 91/92, o ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que o falecido recebia amparo social pessoa portadora de deficiência (NB 505.935.503-5 - fls. 65), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, observa-se que o benefício foi concedido a partir de 10.03.2006, ou seja, pouco mais de um mês antes do óbito do *de cujus*, de modo que o falecido, em tese, ainda estava dentro do seu período de graça, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual os seus dependentes poderiam fazer jus ao benefício de pensão por morte. Embora o benefício assistencial seja concedido àqueles que não tenham a condição de segurado, nada impede que a parte autora comprove que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando lhe foi concedido o referido benefício. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 09); certidão de casamento da autora, contraído em 24.12.1988, onde consta a profissão do marido falecido como lavrador (fls. 10); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 11/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que o falecido exerceu a atividade rural até o seu óbito (fls. 49/50).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.**

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.**

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS**

**EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.**

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurado do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da non reformatio in pejus.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.**

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Da mesma forma, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

II - O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.

III - (...).

VIII- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.
3. Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.
5. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.
6. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

7. Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício n.º 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar n.º 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar n.º 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

VII. *Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.*

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA.**

*I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte.*

*III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez).*

*IV - Apelação da autora desprovida.*

(AC 2002.03.99.010182-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.08.2004, DJU 13.09.2004)

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhador rural, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 09); certidão de casamento da autora, contraído em 24.12.1988, onde consta a profissão do marido falecido como lavrador (fls. 10); certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido, onde consta a profissão lavrador do pai (fls. 11/14).

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 49/50).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Neste sentido os julgados:

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*II - Agravo interno desprovido."*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

*"I. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.*

*2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.*

*3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3º., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.*

*4. É o relatório. Decido.*

*5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3º. do CPC.*

*6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.*

*7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.*

*8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da*

qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).

9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.

(...).

4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 26.03.2007, p. 320).

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.

2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).

11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.

12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.

13. Publique-se.

14. Intimações necessárias."

(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.

- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.

- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurado se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para

*cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.*

*- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.*

*(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)*

*"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.*

*Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.*

*Após breve relatório, passo a decidir.*

*A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:*

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.*

*Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:*

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

*No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)*

*Cumpre esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.*

*Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.*

*Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

*A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Álcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.*

*À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.*

*Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.*

*Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.*

*A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*

*Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.*

*Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da atuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se que o próprio INSS ao conceder o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência, reconheceu a incapacidade total e permanente do falecido para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO.**

**INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Com isso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por invalidez, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Ainda que se considere como último vínculo empregatício aquele encerrado em 07.10.2003 com o empregador "João Jorge Fadel", constante em seu CNIS (fls. 63), da análise do laudo médico pericial (fls. 96) realizado em 10.03.2006 quando da concessão do benefício de amparo social pessoa portadora de deficiência, observa-se que o *de cujus* relatou a presença de doença há dois anos, tendo o exame concluído que o falecido era portador de neoplasia maligna disseminada de pulmão em fase terminal com intenso comprometimento de estado geral e em estado de extrema caquexia, sendo inclusive a causa da sua morte pouco tempo depois, conforme certidão de óbito (fls. 09), onde consta a causa da morte insuficiência respiratória, metástases disseminadas, neoplasma pulmonar, desnutrição proteico-calórica, o que leva a crer que o falecido já se encontrava incapacitado para o trabalho dentro do seu período de graça, conforme artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

I - Comprovada a incapacidade para o trabalho, não perde o obreiro a qualidade de segurado da Previdência social, por deixar de contribuir, fazendo jus ao benefício previdenciário, uma vez que a jurisprudência desta Eg. Corte é uníssona no sentido de que, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir por razões de saúde.

II - Agravo interno desprovido.

(AgRg no Resp 721570/SE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T.; j. 19.05.2005, v.u., DJ 13/06/2005)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA.**

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a doze meses, em razão de estar incapacitado para o trabalho, não perde a qualidade de segurado.

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

3. Recurso especial improvido.

(Resp nº 543.629/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª T.; j. 23.03.2004, v.u., DJ 24/05/2004)

Decidiu também esta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA E FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.**

I. Alegação de perda da qualidade de segurado afastada, uma vez que o depoimento das testemunhas, o atestado médico e a certidão de óbito demonstram que o de cujus deixou de laborar em decorrência de doença incapacitante. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.

II. Em relação ao cônjuge e aos filhos menores de 21 anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica dos requerentes em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.

V. Apelação do INSS improvida.

(AC 2007.03.99.005383-4; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; 7ª T.; j. 28.04.2008, v.u.; DJ 28.05.2008)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. ARTIGO 102 DA LEI N.º 8.213/91. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DA PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1- O cônjuge é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

2- A jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições em razão da incapacidade laborativa, desde que haja coincidência entre a data do surgimento dos males incapacitantes com a ausência de atividade remunerada, pois respeitado o período de graça e a carência dispostas nos artigos 15 e 25 da Lei n.º 8.213/91, a incapacidade tem cobertura previdenciária.

3- Tendo a Autora comprovado que a incapacidade do falecido ocorreu dentro do período de graça, respeitada, ainda, a carência do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º da Lei n.º 8.213/91.

4- A pensão por morte corresponderá a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data do seu falecimento, nos termos dos artigos 75, 33 e 40 da Lei n.º 8.213/91.

5- (...).

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

Recurso adesivo da Autora provido.

(AC 2002.03.99.015769-1; Rel. Des. Fed. Santos Neves; 9ª T.; j. 02.07.2007, v.u.; DJ 26.07.2007)

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA E FILHOS MENORES. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - Remessa oficial tida por interposta em observância ao artigo 10 da Lei 9469/97, não se aplicando, no caso em tela, o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Faz jus à concessão do benefício de pensão por morte os dependentes do falecido que deixou de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho, consoante entendimento pretoriano consolidado.

IV - (...).

VII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

(AC 2003.61.13.002188-1; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª T.; j. 05.06.2007, v.u.; DJ 27.06.2007)

**PROCESSUAL CIVIL -PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHO- ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INCAPACIDADE LABORATIVA INICIADA DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA - DIREITO À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -**

**DEPENDENTE - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.**

I - Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - Pelo conjunto da prova, conclui-se que a incapacidade para o trabalho surgiu durante o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses posteriores ao término do último contrato de trabalho.

III - A companheira e o filho têm sua dependência econômica presumida, de forma absoluta.

IV - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.

V - Apelação dos autores parcialmente provida.

(AC 2000.03.99.047102-9; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 28.05.2007, v.u.; DJ 27.07.2007)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO. PROCEDÊNCIA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- Apelação conhecida em relação a todas questões objeto de irrisignação, à exceção das pertinentes ao termo inicial do benefício e juros de mora, que foram tratadas pelo Juízo a quo na forma pleiteada.

- A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento.

- Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao finado, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento.

- Afastamento do trabalho em virtude da doença incapacitante. Direito adquirido. É devido o benefício da pensão por morte. (§§ 1º e 2º, art. 102, Lei nº 8.213/91).

- Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), incidentes sobre as prestações vencidas desde o termo inicial até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, atualizada monetariamente e com juros moratórios.

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS, parcialmente conhecida, provida em parte.

(AC 2006.03.99.026663-1; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 07.05.2007, v.u.; DJ 30.05.2007)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Em relação ao termo inicial do benefício, observa-se que os autores Elielson Santos de França, Osnilton do Carmo França, Berenice Aparecida de França e Julio Cesar de França eram menores quando do óbito do *de cujus* e ajuizamento da ação, razão pela qual o termo inicial do benefício referente a eles deve ser fixado na data do óbito do segurado falecido, uma vez que contra o incapaz não corre a prescrição. Nestes termos, *in verbis*:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. TERMO INICIAL. PENSÃO POR MORTE.**

1. Tratando-se de absolutamente incapaz, o termo inicial da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, pois não corre o prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional contra o menor incapaz.

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(AC 2006.03.99.032193-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., j. 18.12.2007, v.u., DJ 23/01/2007).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHOS. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.**

I - Comprovada nos autos a condição de filho menor e de filho interdito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do "de cujus" restou configurada, tendo em vista que e seu contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade exercida pelo "de cujus", na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - O termo "a quo" de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, inexistindo a prescrição quinquenal, haja vista que à época do óbito do falecido, um dos autores era menor e o outro incapaz, e contra eles, portanto, não corria a prescrição, nos termos do art.198, inc. I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no art. 79 da Lei n. 8.213/91, bem como o previsto na alínea "b" do inciso I do art. 105 do Decreto n. 3.048/1999.

V - (...)

X - Apelação do réu e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo dos autores provido.

(AC 2002.61.83.003191-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 27.11.2007, v.u., DJ 12/12/2007).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. TERMO INICIAL.**

Se o dependente é incapaz, o termo inicial do benefício previdenciário deve ser fixado na data do óbito (L. 8.213/91, arts 79 e 103, parágrafo único).

Remessa oficial, apelação da autarquia e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

(AC 2004.61.04.001217-2, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 10.04.2007, v.u., DJ 02/05/2007)

Embora não haja impugnação nesse sentido, verifica-se que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes. Nestes termos, *in verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. MENOR. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". TERMO INICIAL. AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

I - (...).

IV - Não há que se falar em prescrição quanto aos filhos, haja vista que à época do óbito do falecido estes eram menores, e contra eles, portanto, não corria a prescrição, nos termos do art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 (vigente à época do óbito), e do art.198, inc. I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor. Cumpre elucidar que a prescrição constitui matéria que pode ser conhecida de ofício, consoante se deduz do art. 219, §5º, do CPC, de modo que seu afastamento pode ser declarado independentemente de manifestação das partes, ainda mais em se tratando de interesse de menores.

V - (...).

VIII - Apelação do INSS parcialmente provida. Prescrição cujo afastamento se reconhece de ofício.

(AC nº 2006.03.99.030748-7, Rel Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 19.08.2008, DJF3 27.08.2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Reconheço o afastamento da prescrição de ofício, a fim de fixar na data do óbito o termo inicial do benefício referente aos menores.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos dos segurados LINDAMIRA DOS SANTOS FRANÇA, ELIELSON SANTOS DE FRANÇA, OSNILTON DO CARMO FRANÇA, BERENICE APARECIDA DE FRANÇA e JULIO CESAR DE FRANÇA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 06.05.2009 (data da citação - fls. 23v) para LINDAMIRA DOS SANTOS FRANÇA e DIB 24.04.2006 (data do óbito - fls. 09) para ELIELSON SANTOS DE FRANÇA, OSNILTON DO CARMO FRANÇA, BERENICE APARECIDA DE FRANÇA e JULIO CESAR DE FRANÇA, observado ao artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032828-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032828-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JULIETA DE MORAES GUIMARAES

ADVOGADO : SERGIO ALVES LEITE

No. ORIG. : 09.00.00159-1 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente, desde a época de cada pagamento, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, devidos a partir da data do requerimento administrativo (07.08.2009). Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total do débito constituído até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício. Isenta a autarquia de custas.

Às fls.60/62 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação, pela incidência da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o disposto no art. 1º-F da

Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, e pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de julho de 2007 (fls.11), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão da Justiça Eleitoral - 191ª Zona Eleitoral de Ibiúna - SP, onde consta que a autora é domiciliada desde 18.09.1986, tendo declarado a ocupação de agricultora (fls.10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*II - Agravo interno desprovido.*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

*1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*

*2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.*

*3. Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

*- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)*

*- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.*

*- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.*

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

*I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.*

*II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.*

*III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*

*IV. Agravo interno parcialmente provido."*

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.*

*2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.*

*3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

*3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

#### 4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 44/45).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.**

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.08.2009 - fls.15), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 924316, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 13.05.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033501-47.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.033501-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELIA DE LIMA SANTOS

ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 07.00.00047-4 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do dia de acometimento do acidente vascular cerebral (AVC), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, na forma da Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do Egrégio STJ.

A autarquia requer, preliminarmente, a suspensão da tutela que determinou a implantação imediata do benefício. Pleiteia, ainda, a anulação da sentença alegando cerceamento de defesa, eis que não houve complementação do laudo para apresentação de resposta aos quesitos formulados, bem como que embasada em doença diversa da pleiteada na inicial. Caso assim não se entenda, requer a fixação da data inicial do benefício a contar do laudo judicial e a redução da verba honorária.

Determinada a conversão do agravo de instrumento em retido, apensado aos presentes autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De antemão, consigno que a informação constante do mencionado Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), a qual aponta o falecimento da parte autora, não determina necessariamente a suspensão do processo nos termos do Art. 265, I, do CPC, ante a ausência da indispensável certidão de óbito. Assim, é possível o conhecimento do recurso interposto em data anterior ao do apontado falecimento, deixando para a instância de origem eventual habilitação dos sucessores.

Nesse sentido já foram proferidos julgamentos nesta Corte:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS A SER REALIZADA NO JUÍZO DE ORIGEM. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. APLICAÇÃO DOS EXURGOS DE INFLAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO.- Não há de se reputar nula a sentença que atende ao disposto no artigo 93, IX da Constituição Federal. Preliminar rejeitada. - Para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem. .... - Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido "AC nº 348821 - Processo nº 96.03.091693-5/SP, Relatora Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, Oitava Turma, j. em 06/07/2009, in DJF3 CJ2 18/08/2009, p. 639) e PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO DO AUTOR NÃO COMPROVADO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. PRIMEIRO REAJUSTE INTEGRAL. SÚMULA 260 DO TFR. REAJUSTES OFICIAIS. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS PERICIAIS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Embora exista notícia nos autos de possível falecimento do autor Lauro Eduardo de Camargo (fls. 498/499), não consta nestes autos a certidão comprobatória de tal fato. Cumpre estabelecer, por primeiro, que a suspensão do processo é imediata com a prova do óbito, ou seja, certidão do assento do registro civil. 2. Não havendo prova do óbito pela certidão competente nos presentes autos, pode o feito ser julgado nesta instância, sem prejuízo da regular habilitação quando de seu retorno à origem, com a comprovação do fato pela necessária apresentação da certidão de óbito pelo procurador atuante no feito ou, caso não providenciada, requisitada**

*pelo juízo de primeiro grau. .... 12. Apelação dos autores parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas. Ação improcedente (AC nº 318751 - Processo:96.03.039631-1/SP, Relator Juiz Convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 26/08/2008, in DJF3 24/09/2008)."*

De outra parte, não conheço do agravo retido em apenso, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do Art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Em sede de preliminar, combate a autarquia a pretensão antecipada. Neste tocante, transcreve-se abaixo entendimento desta Corte, utilizado como razão de decidir, o qual reflete os Tribunais Superiores:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestados e relatórios médicos que indicam a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 2. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. 3. Agravo de instrumento provido (g.n.)". (AG no 2008.03.00.002412-8, 10a Turma, Rel. Des. Jediael Galvão, DJF3 18.6.08)".*

Fica, pois, afastada a alegação.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Os laudos médicos periciais, datados de 23/09/2009 e 25/04/2008, respectivamente, concluíram que a parte autora é portadora de processo demencial compatível com o acidente vascular cerebral (AVC), estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 79/80 e 81/83).

Diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, é de se concluir pela impossibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência.

Não procede, por sua vez, a alegação de cerceamento de defesa, pois os quesitos apresentados pela autarquia (fls. 46) encontram-se respondidos nos corpos dos laudos.

De outro lado, observo que quando do ajuizamento da ação, em 03/04/2007, a parte autora já se encontrava com a saúde debilitada, tanto que vinha recebendo o benefício auxílio-doença (período de 18/04/2005 a 28/11/2007), porventura embasado nas patologias descritas na inicial: insuficiência coronariana, enfisema pulmonar e hipertensão arterial sistêmica, conforme demonstrado pelos atestados e receituário de fls. 14 a 16.

É notório e consabido na área médica que, dentre os diversos fatores considerados de risco para a ocorrência do acidente vascular cerebral (AVC), destacam-se a hipertensão arterial sistêmica e as doenças cardíacas.

Desta forma, pela observância temporal dos fatos, a segurada encontra-se incapacitada e debilitada desde o início de recebimento do benefício auxílio-doença, tendo seu quadro agravado posteriormente com o acometimento do acidente vascular cerebral (AVC), configurando-se hipótese de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, seja pelo quadro inicial, seja pelas patologias diagnosticadas no laudo, a causa de pedir é a mesma, qual seja, a incapacidade laborativa de forma total e permanente para o trabalho, não se havendo falar em julgamento *extra petita*.

Por sua vez, diante do quadro incapacitante comprovado nos autos, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir do exame de tomografia computadorizada de crânio realizada em 29/11/2007, o qual apurou as consequências do acidente vascular cerebral (fls. 82) e a incapacidade da segurada para o exercício de atividades laborais.

*Mutatis mutandis*, confira-se o julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO DA COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO - CAT PELO INSS. RECURSO IMPROVIDO. 1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento. Precedentes do STJ. 2. Por conseguinte, in casu, o termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente deve ser fixado na data do recebimento da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo INSS, quando se efetuiu o requerimento administrativo. 3. Recurso especial improvido. (REsp 928171/PR, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 05/02/2009, in DJe 09/03/2009)."*

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária é de ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo encontra-se em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Posto isto, não conheço do agravo retido em apenso, rejeito a preliminar arguida e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome da segurada: Célia de Lima Santos;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 29/11/2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038314-20.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO ANTONIO SALOTI  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00051-7 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. O autor foi condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observando-se os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida.

Em apelação o autor aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 173/175.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 16.04.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo realizado pelo perito judicial em 26.10.2009 (fl. 130/133), revela que o autor é portador de osteoporose e transtorno depressivo controlados, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

### **PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

*1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)*

Há que se ressaltar, ainda, que o perito judicial, ao concluir pela ausência de incapacidade laborativa do autor, não levou em consideração a atividade exercida de balconista, que implica em permanecer em pé, bem como sua idade (62 anos) à época da elaboração do laudo.

Destaco que o autor possui vínculo laboral no período de 01.09.2006 a janeiro de 2008 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 25.04.2008.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor e considerando-se sua idade (63 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

Os valores recebidos de auxílio-doença decorrentes de antecipação de tutela (período de maio de 2008 e 2010, fl. 40), posteriormente revogada com a sentença de improcedência, não são passíveis de devolução, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão. Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora João Antonio Saloti, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença, implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.02.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038317-72.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038317-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA BATISTA CALCAGNOTO  
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00017-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP  
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observando-se os arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 116/118.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.11.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo realizado pelo perito judicial em 17.01.2008 (fl. 73/76) revela que a autora é portadora de alterações de caráter degenerativo, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade para o exercício de atividade laborativa.

O laudo pericial complementar realizado em 18.11.2009 (fl. 87/90) aponta que a demandante apresenta doença pulmonar crônica, osteoporose, bronquite, gastrite e tenosinovite, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (empregada doméstica).

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença no período de 29.07.2004 a 26.11.2005 (CNIS em anexo), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 23.02.2006.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (empregada doméstica) e a sua idade (56 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, mesmo concluindo o laudo pela incapacidade temporária, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da elaboração do segundo laudo médico pericial (18.11.2009; fl. 90), quando reconhecida a incapacidade para o trabalho.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida Batista Calcagnoto, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez, implantado de imediato, com data de início - DIB em 18.11.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038447-62.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038447-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : OTAVIO JOSE MOREIRA

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00069-9 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença pelo prazo de 30 dias. Cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos. Não houve condenação em custas.

Em apelação a parte autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista suas condições pessoais, idade e atividade laborativa. Pede a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Contra-razões à fl. 113/117.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

## Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 18.03.1950, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 09.02.2010 (fl. 85/89), atestou que o autor é portador de hipertensão arterial e bronquite, que lhe acarretam incapacidade de forma parcial e temporária para atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre 1973 e 1992 (fl. 12/18), todos na função de pedreiro, e recolhimentos de dezembro de 2006 a maio de 2009 (fl. 19/30), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.06.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua idade (60 anos) e sua atividade braçal (pedreiro), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, em que pese o perito ter qualificado sua incapacidade como parcial, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (09.02.2010; fl. 73), uma vez que o perito não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Os honorários advocatícios incidem sobre o percentual de 15% valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego seguimento à remessa oficial tida por interposta.** As verbas de sucumbência deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Otavio José Moreira, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 09.02.2010, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038565-38.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038565-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NILCEIA FRANCO LORENZ  
ADVOGADO : EMERSON RODRIGO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00003-5 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Não houve condenação em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente deferida.

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Sem contra-razões (fl. 99).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.12.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo realizado pelo perito judicial em 17.02.2009 (fl. 35/37), revela que a autora é portadora de esquizofrenia, apresentando-se incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos de novembro de 1993 a setembro de 1997 e de abril de 2007 a julho de 2007 (fl. 80), tendo sido ajuizada a presente ação em 19.01.2009, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado, conforme resposta ao quesito "e" de fl. 37.

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de

atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (17.02.2009; fl. 37), uma vez que o perito não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento permanente para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir do termo inicial, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida, descontando-se, quando da liquidação, as parcelas recebidas por força de antecipação de tutela.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Nilceia Franco Lorenz, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 17.02.2009, e renda mensal a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, descontando-se, quando da liquidação da sentença, as parcelas recebidas por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038971-59.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.038971-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : JOSE BERTHOLDO

ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP

No. ORIG. : 09.00.00006-8 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, calculada na forma do artigo 50 da Lei nº 8.213/91, nunca inferior a um salário mínimo, a partir da data do requerimento do benefício (DER 31.07.2007), incidindo sobre as prestações em atraso, correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/2001 da E. COGE da 3ª Região, e alterações subsequentes. Os juros de mora incidirão desde a citação (22.05.2009), à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação definitiva, ressalvadas as parcelas vincendas (Súmula 111 do C. STJ). Sem reembolso de custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Sentença submetida ao reexame necessário (art. 475, I, do CPC).

Às fls. 96/97, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor do autor a partir de 03.03.2010.

Sem recurso voluntário, vieram os autos à esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador urbano depende do preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, - e o cumprimento do período de carência.

Quanto ao requisito da carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.*

*2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.*

(...)

*4. Agravo interno desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*

*III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*

*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*

*VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.*

*VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."*

(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no REsp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

No caso em exame, o autor completou 65 anos (sessenta e cinco) anos em 12 de abril de 1995 (fls. 13), já tendo preenchido, portanto, o requisito etário.

Quanto à carência, constata-se que a autora comprovou o exercício da atividade urbana e o recolhimento de contribuições em número superior ao exigido na tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91 - que no caso é de 78 meses de contribuição - consoante a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social do autor, onde constam registros de vínculos empregatícios nos períodos de 08.05.1961 a 22.09.1964, 01.01.1965 a 24.02.1965, 16.01.1965 a 30.07.1965, 01.02.1969 a 03.07.1970, 01.04.1974 a 20.08.1974, 07.07.1981 a 27.05.1983, 01.02.1985 a 30.05.1986, 01.06.1986 a 15.05.1989, 02.10.1989 a 01.03.1991 (fls. 15/20); carnês de contribuições previdenciárias, relativos às competências de 05/1979 a 02/1980, 04/1984 a 12/1984 (fls. 21/24); extrato de informação de benefícios extraído do INFBEN, onde consta ter o autor recebido aposentadoria por invalidez no período de 01.03.1991 a 01.01.2007 (fls. 27); consulta a recolhimentos extraído do CNIS, onde constam contribuições relativas às competências de 04/2003 a 04/2009 (fls. 72/74).

Consoante bem assinalou a r. sentença, restou comprovado que o autor conta com mais de 78 contribuições até a data do requerimento administrativo (31.07.2007 - fls. 29).

Assim, ante o implemento da idade mínima e do cumprimento da carência exigida, mediante a comprovação do exercício da atividade urbana e do recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (31.07.2007 - fls. 29), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039085-95.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : CARLOS ALBERTO CANELA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00220-8 3 Vr MOGI GUACU/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa e despesas processuais, observando-se os termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou a concessão do benefício de auxílio-doença a contar de agosto de 2005.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 13.11.1962, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem, respectivamente:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 09.09.2009 (fl. 70/76), revela que o autor é portador de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos e transtorno de personalidade com instabilidade emocional, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Destaco que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 30.06.2007, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 05.10.2007, dentro, portanto, do prazo estatuído no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, entendo fazer jus ao benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença (30.06.2007 - dados anexos).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos

débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente seu pedido** e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da presente decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Carlos Alberto Canela**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 01.07.2007, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039558-81.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.039558-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : FRANCISCO HAIRTON DANTAS  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00051-8 1 Vr JACAREI/SP  
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária visando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

À fl. 37/38 dos autos, verifica-se que foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, por meio do agravo de instrumento interposto perante esta Corte, procedida a sua implantação, consoante informado à fl. 75.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 07.03.1940, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, os quais estão previstos nos art. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*

O laudo do perito judicial, elaborado em 13.11.2009 (fl. 105/113), revela que o autor não apresenta disfunções anátomo-funcionais que pudessem caracterizar incapacidade para o desempenho de suas atividades laborativas habituais.

Assim, verifica-se que o autor é portador de alterações degenerativas próprias da idade, não demonstrado nos autos que desempenhasse atividade profissional cujo exercício tenha restado obstado em razão de eventuais moléstias apresentadas, não existindo elementos que pudessem desconstituir as conclusões periciais.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pelo autor, por força de determinação judicial, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa fé do demandante.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando-se o cancelamento do benefício de auxílio-doença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039585-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039585-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZETE APARECIDA DE OLIVEIRA GARCIA e outro  
: ALESSANDRA OLIVEIRA GARCIA  
ADVOGADO : MARIA DO CARMO SANTOS PIVETTA  
No. ORIG. : 09.00.00071-3 1 Vr ITABERA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária condenando o réu a conceder às autoras o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Pedro Louro Garcia, ocorrido em 11.01.2008, com renda mensal calculada nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91, desde a data do óbito. O réu foi condenado ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez, com incidência da correção monetária nos termos da lei, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, bem como despesas processuais não abrangidas pela gratuidade. Restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para que o réu promovesse a implantação do benefício em comento no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Às fls. 376/377 foi noticiada a implantação do benefício em epígrafe.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento do óbito; que o *de cujus* possuía a condição de autônomo, na função de motorista de caminhão, cabendo-lhe a iniciativa de recolher as contribuições previdenciárias, porém não o fez; que a decisão da Justiça do Trabalho homologatória de acordo não é eficaz para fins previdenciários, uma vez que o INSS não participou na lide trabalhista; que o vínculo empregatício somente é aceitável para fins previdenciários se baseado em início razoável de prova material, nos termos do art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91. Subsidiariamente, pleiteia sejam alterados os critérios de aplicação dos juros de mora, de modo que sejam observados os ditames da Lei n. 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º - F, da Lei n. 9.494/97; sejam os honorários advocatícios reduzidos.

Contrarrazões às fls. 394/412, em que as autoras pugnam pela manutenção da r. sentença recorrida.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 417/418, em que sustenta a desnecessidade de sua intervenção no presente feito.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

A r. sentença recorrida encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 10 da Lei n.º 9.469, de 10.07.97, razão pela qual tenho por interposta a remessa oficial, não se aplicando ao caso em tela o disposto no artigo 475, §2º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito.**

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filha menor de Pedro Louro Garcia, falecido em 11.01.2008, consoante certidão de óbito de fl. 18.

A condição de dependente das autoras em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 11) e de nascimento (fl. 19), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.** Por outro lado, ressalto que a qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, uma vez que o seu último contrato de trabalho foi mantido até 30.12.2007, estando, assim, albergado pelo período de "graça" previsto no art. 15, I, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, nos autos da reclamação trabalhista nº 0015700.18-2009.5.15.0047 da Vara do Trabalho de Itapeva/SP (fl. 349), foi prolatada sentença na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com o reclamado Sidney Silva, no período de 03.10.2007 a 30.12.2007, na função de motorista de caminhão.

Dito documento constitui início de prova material atinente à referida atividade laborativa, conforme já decidiu o E. STJ em v. arestos assim ementados:

**PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.**

(...)

**3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo Trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.**

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

**1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

Outrossim, foram acostados aos autos notas fiscais referentes à aquisição de combustível (óleo diesel) no mês de outubro de 2007 (fls. 44/46) e de prestação de serviço em mecânica de veículos (fl. 43), nas quais o falecido figura como beneficiário, denotando, assim, o exercício de atividade remunerada na área de transporte de carga.

De outra parte, as testemunhas João Garcia de Freitas e José Maria de Oliveira (fls. 269/270) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava como motorista de caminhão, tendo prestado serviços como empregado para o Sr. Sidney Silva no período de outubro a dezembro de 2007. Por seu turno, a testemunha Sidney Silva afirmou de forma categórica que o falecido trabalhou para ele como motorista empregado até dezembro de 2007 (fl. 271).

Cumprе ressaltar que na aludida sentença trabalhista consta a obrigação do reclamado em proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido na Justiça Trabalhista, mantendo-se, assim, o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República.

Resta, pois, evidenciado o direito das autoras na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de Pedro Louro Garcia.

Em relação ao termo inicial do benefício, há que ser mantido o disposto na r. sentença recorrida, que o fixou a contar da data do óbito, uma vez que entre a data do requerimento administrativo (01.02.2008) e a data do evento morte transcorreram menos de 30 dias, a teor do art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.

Importante anotar que a coautora Alessandra Oliveira Garcia fará jus ao benefício em apreço até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, até 22.07.2011.

Cumprе explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI- AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, reduzindo-se o percentual para 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante a inexistência de mora na implantação do benefício, deverá ser excluída a aplicação da multa imposta à autarquia previdenciária.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

As parcelas recebidas a título de antecipação dos efeitos da tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040527-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00233-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o presente feito, com fulcro no art. 267, inc. I, do CPC, em vista da ausência de requerimento administrativo, restando condenada a parte autora ao pagamento de custas processuais, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Objetiva o requerente a reforma de tal sentença alegando a desnecessidade de condicionar o segurado a recorrer inicialmente à via administrativa, por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição, preceituada no art. 5º, inc. XXXV, da C.F.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação de contra-razões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende o autor, com o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida extinguiu o processo, por falta de interesse de agir, entendendo-se, assim, que, para o ajuizamento de ação previdenciária, é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício.

Todavia, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem

preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º- A do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e julgamento do feito.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041428-64.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.041428-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANTONIO JOAO DE SOUZA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.00069-9 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 01.01.1968 a 31.12.1988, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com valor a ser calculado na forma do artigo 53, II, da Lei 8.213/91. Os pagamentos serão devidos a partir da propositura da ação e sobre as prestações vencidas, até a implantação do benefício, serão computados juros legais de 6% ao ano, devidos desde a citação. Todos os valores deverão ser corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas das quais não esteja isenta, bem como honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, monetariamente corrigidos.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rurícola do autor por todo o período alegado, bem como a impossibilidade de se reconhecer tempo de serviço rural exercido antes dos quatorze anos de idade. Alega, ainda, a impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Caso mantida a condenação, requer que os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei nº 9.494/97, artigo 1º-F, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Apelou a parte autora, sustentando que o juízo *a quo* equivocou-se ao fixar os juros moratórios à razão de 6% ao ano, ante o disposto no novo Código Civil, em vigor desde 11.01.2003. Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que os juros moratórios sejam fixados em 1,0% ao mês.

Com contrarrazões da parte ré, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.01.1968 a 31.12.1988, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, emitida em 03.08.1989, onde consta registro como trabalhador rural nos períodos de 14.10.1989 a 22.06.1992, 01.11.1992 a 10.08.1996, 01.11.1996 a 31.01.1999, 01.08.1999 a 13.02.2003 (fls. 10/11); certidão de casamento, contraído em 01.08.1981, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 12).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls. 48/50).

Ademais, não há que se falar em reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora somente após os 14 anos de idade, tendo em vista que, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, o autor pode ter reconhecido seu pedido a partir de seus 12 anos de idade, *in verbis*:

**DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado.*

*Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86. 5. Agravo regimental a que se nega provimento"(AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)(...).*

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente.*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

No mesmo sentido: STJ, REsp 509323, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, un., DJ 18.09.2006; REsp 541103/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, julg. 28.04.2004, DJ 01.07.2004; AgRg no Resp 986733, Rel. Min. Paulo Gallotti, d.m. 31.10.2008, DJ 11.11.2008; Resp 870224, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d.m. 29.05.2008, DJ 05.06.2008.

A corroborar tal entendimento, confira-se, ainda, o teor da Súmula nº 5 da Turma Nacional de Uniformização das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis*: "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários."

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em CTPS (fls. 10/11) e CNIS (fls. 30), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 2 (dois) meses e 24 (vinte e quatro) dias de serviço até a data do ajuizamento da ação (01.07.2008), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar os juros de mora nos termos acima explicitados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTÔNIO JOÃO DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 01.07.2008 (data do ajuizamento da ação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043220-53.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.043220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : FRANCISCO DE PAIVA CARVALHO

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP

No. ORIG. : 09.00.00034-4 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de maio de 1965 a maio de 1974, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, para reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor no ano de 1972. Em razão da sucumbência recíproca, as partes arcarão com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$800,00, na proporção de 90% para o réu e 10% para o autor. Sem condenação em custas e despesas processuais. Sentença sujeita a reexame necessário.

Apelou a parte autora, alegando a suficiente demonstração do trabalho rural exercido, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal. Requer o reconhecimento do período de atividade rural alegado e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e a impossibilidade de se computar o tempo de serviço reconhecido para efeitos de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de maio de 1965 a maio de 1974, para, somado aos períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e recolhimento de contribuições individuais, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral do autor, emitido em 21.05.1981, onde consta a profissão como lavrador (fls.143); certidão do Juízo Eleitoral da 21ª Zona - Siqueira Campos - PR, onde consta que o autor, na data da expedição do título, em 21.05.1981, declarou ter a profissão de lavrador (fls.144); certidão de casamento, contraído em 17.06.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.146); certidões de nascimento de filhos do autor, em 07.03.1973 e 15.03.1978, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.168/169); declaração para cadastro de imóvel rural - Ministério da Agricultura, em nome do pai do autor, referente a imóvel

denominado Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR (fls.170/172v.); documentos referentes a imóvel rural denominado Sítio São Miguel, localizado no município de Salto do Itararé - PR, relativos aos anos de 1990 a 2007, de propriedade do pai do autor (fls.173, 175/177, 179/189, 191/193, 195/198, 201/202, 204 e 221/226); comprovantes de pagamento de ITR, em nome do pai do autor, referentes a imóvel denominado Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR, relativos aos anos de 1962, 1965, 1976 e 1977 (fls.174, 178, 190 e 194); certidão do Registro de Imóveis de Siqueira Campos - PR, onde consta que o pai do autor herdou uma área de terras situada em imóvel rural denominado Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR, em 03.10.1930 (fls.217); certidão do Registro de Imóveis de Siqueira Campos - PR, onde consta que o pai do autor comprou duas áreas de terras situadas em imóvel rural denominado Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR, em 08.06.1962 e 02.07.1962 (fls.218/219); escritura pública de doação com reserva de usufruto vitalício, datada de 02.08.2002, e respectiva matrícula do imóvel, onde consta que os pais do autor doaram aos filhos imóveis rurais situados na Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR (fls.205/216 e 234/236); aditivo de retificação e ratificação a nota de crédito rural, onde consta o nome do pai do autor, agricultor, como financiado, com endereço na Fazenda Marimbondinho, localizada no município de Salto do Itararé - PR, com datas de vencimento em 15.01.1983, 15.01.1984 e 20.05.1985 (fls.237).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de

*Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

*4. Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor no período alegado (fls.293/295v.).

Assim, tendo em vista o princípio da livre apreciação da prova pelo juiz, bem como ao fato de que o labor rural é prestado sem fiscalização e controle pelos órgãos governamentais, não há como negar a existência de início de prova material corroborado por prova testemunhal, no caso em tela, para o fim de reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, sem registro em CTPS, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

*2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

*1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

*3. Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."*

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalho, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou com registro em Carteira de Trabalho e recolheu contribuições individuais, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, no período de 01.05.1965 a 31.05.1974, e observados os períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 17/20) e de recolhimento de contribuições individuais (fls.21/142), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de serviço até a data da citação (17.04.2009 - fls.265v.), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. O valor da renda mensal inicial deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17.04.2009 - fls.265v.), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação do autor, para reconhecer o exercício de atividade rural no período pleiteado e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FRANCISCO DE PAIVA CARVALHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 17.04.2009 (data da citação - fls.265v.), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043466-49.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.043466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA JOSEFA DA SILVA

ADVOGADO : MARIA FERNANDA MARTINI NUNES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP

No. ORIG. : 05.00.00177-3 2 Vr ITU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio doença ou o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolheu o pedido, condenando a autarquia a conceder benefício assistencial desde a citação, com correção monetária, juros de mora desde a citação na forma do Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, isentando-a do pagamento de custas e despesas processuais.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em seu recurso, a autarquia pleiteia a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais e, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O laudo pericial comprova que a autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, sendo portadora de osteoartrose em joelhos, calcâneo e coluna lombar com sinais de compressão radicular, associados a obesidade mórbida, com "*capacidade laborativa reduzida em quantidade, qualidade e competitividade*" (fls. 134).

Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas, levando a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Em outras palavras, a parte autora estava incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias e lesões irreversíveis que impedem o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido (REsp 360.202 AL, Min. Gilson Dipp).*

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar é composta pela parte autora e três filhos.

A averiguação social constatou que a família vive em casa cedida, com rendimentos provenientes da atividade informal exercida por um dos filhos, no valor de R\$300,00. As despesas com água, energia elétrica e alimentação totalizam R\$270,30.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado miserável em que vive a parte autora, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família.

Portanto, cumpridos os requisitos há que ser deferido o benefício assistencial, desde a citação (26.01.06 - fls. 48vº).

O percentual da verba honorária deve ser mantido eis que em conformidade com a Súmula 111, do STJ e com o entendimento desta Turma.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela e independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 71/2006, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da síntese abaixo, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

É como decido.

Síntese do julgado:

a) nome do beneficiário: TEREZINHA JOSEFA DA SILVA;

b) benefício: benefício assistencial (LOAS);

c) renda mensal: RMI - um salário-mínimo;

d) DIB: a partir da citação: 26.01.06 - fls. 48vº;

e) número do Benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043675-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00055-1 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que visa o deferimento do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua miserabilidade. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que o autor é beneficiário.

Em sua apelação, o autor sustenta que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência incapacitante e não possui meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Contrarrazões apresentadas pelo réu às fl. 84v.

Em parecer de fl. 155/157, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou, preliminarmente, pela nulidade da sentença vez que não houve intervenção do Ministério Público em primeiro grau, e no mérito, pelo provimento da apelação do autor.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, o autor busca a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portador de deficiência e não possuir meios de prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A Lei 8.742/1993 - Estatuto da Assistência Social - que veio disciplinar o supracitado dispositivo constitucional, dispõe em seu artigo 31:

**Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.**

Compulsando os autos, porém, verifico que o Ministério Público não foi intimado para acompanhar o feito na instância inferior. Há, então, que se observar o disposto no artigo 246 do Código de Processo Civil:

**Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.**

**Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz anulará a partir do momento em que o órgão devia ser intimado.**

Assim, tenho que a manifestação do Ministério Público Federal em sede recursal não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, uma vez evidente, *in casu*, que a defesa da parte autora não foi plenamente exercida no Juízo *a quo*, mormente por ter sido julgado improcedente o pedido, restando evidenciado o prejuízo. Confirma-se nesse sentido os seguintes precedentes emanados desta Colenda Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.**

**1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).**

**2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).**

**3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.**

**4. Recurso prejudicado.**

(TRF 3º REGIÃO, Relatora Desembargadora Ramza Tartuce AC 763191 DJ 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505).

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE.**

**I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93.**

**II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção.**

**III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada.**

(TRF 3º REGIÃO, Relator Desembargador Newton de Lucca AC 868997 DJ 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Por outro lado verifica-se que o Juízo de origem não determinou a realização de perícia médica para verificação da capacidade laborativa do autor. No entanto, a produção de prova pericial mostra-se imprescindível à instrução do feito em que se pleiteia benefício de prestação continuada por incapacidade, sendo que o julgamento antecipado da lide sem a realização de perícia médica resulta em flagrante cerceamento de defesa.

Convém ressaltar que o princípio do contraditório compreende para a parte autora a possibilidade de poder deduzir em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e para o réu a de ser informado sobre a existência e conteúdo do processo. Logo, a adequada instrução processual se faz necessária para as próprias partes, bem como para os diferentes órgãos julgadores que eventualmente decidirão a lide posta em discussão.

Assim, faz-se mister a realização de perícia médica em que sejam respondidos os quesitos a serem apresentados pelas partes e pelo Ministério Público, bem como seja esclarecida a natureza da incapacidade porventura apresentada pelo autor e, principalmente, a data provável em que teve início.

Em se tratando de amparo assistencial de caráter alimentar, há que se verificar, ainda, a configuração do *periculum in mora* e a existência de prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação, com vistas à antecipação da tutela jurisdicional.

A Constituição da República, em seu art. 203, V, prevê a concessão de benefício mensal no valor de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Verifica-se que a autora, atualmente com sessenta e quatro anos de idade, apresentou relatórios médicos demonstrando que padece de *retinopatia diabética*, sendo presumível a sua incapacidade laborativa. Ademais, o estudo social realizado em 15.12.2008 (fl. 104/105) e complementado em 08.10.2009 (fl. 124/127), atestou que ele vive em companhia de sua mãe, que tem oitenta e seis anos de idade e recebe pensão por morte de valor mínimo, valor insuficiente para a manutenção da família, tanto mais tendo em conta os graves problemas de saúde de que padecem ambos.

Sendo assim, há elementos suficientes a comprovar a verossimilhança das alegações do autor, fazendo-se imprescindível o deferimento da antecipação de tutela, ante o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão.

Esclareço que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado de sentença de mérito.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que se dê prosseguimento ao feito, com a devida intimação do Ministério Público, realização da instrução processual e novo julgamento. **Concedo a antecipação dos efeitos da tutela** determinando ao INSS a imediata implantação do benefício assistencial, a teor do art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil.

Expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos do autor **JOSÉ CARLOS DA SILVA**, com o fim de que o benefício de prestação continuada (CF, art. 203, V) seja implantado de imediato, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043831-06.2010.4.03.9999/SP  
2010.03.99.043831-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS MARCIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00148-4 1 Vr ANGATUBA/SP  
DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor em ação que objetiva o restabelecimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de

que não teria sido comprovada sua incapacidade laborativa. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita da qual é beneficiário.

Em sua apelação, o autor sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portador de deficiência e não possui meios de prover sua subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 108).

Em parecer de fl. 115/121, a i. Procuradora Regional da República, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

O artigo 4º, do Decreto n. 6.214/07, que regulamentou a Lei n. 8.742/93 dispõe:

**Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:**

**I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;**

**II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;**

**III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;**

**IV - família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;**

**V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no §**

**1º do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e**

**VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção, ou de tê-la provida por sua família.

O laudo médico de fl. 78/79 atestou que o autor é portador de *esquizofrenia paranóide, doença mental caracterizada por distorções do pensamento e da percepção, associada a afeto inadequado ou embotado e comprometimento do juízo crítico*, que produz *incapacidade plena quando [ele] está em surto psicótico*. A conclusão pericial, no entanto, foi pela inexistência atual de incapacidade laborativa, vez que o requerente encontra-se em uso de medicamentos, com remissão dos sintomas.

Em que pese a conclusão pericial, há que se ter em conta que o próprio laudo pericial informa que o autor tem histórico de sucessivas internações por surtos psicóticos, não restando comprovado que nos intervalos de remissão, como o que se encontra no momento, ele possa exercer atividade que lhe garanta o sustento.

Por outro lado, há que se considerar que o autor esteve em gozo do benefício assistencial ao deficiente no período de 20.02.2002 a 01.05.2009 (fl. 23), havendo, portanto, sido considerado inválido à época pela perícia administrativa do INSS.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente deste E. TRF:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***

***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos.***

***2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício.***

***3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial.***

***4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.***

*(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)*

Tenho, assim, por comprovada a incapacidade do autor, restando analisar a hipossuficiência econômica em tela.

Conforme estudo social realizado em 16.02.2009 (fl. 101), o núcleo familiar do autor, para efeito do disposto no art. 4º, V, do Decreto 6.214/07, é formado por ele e sua esposa, que recebe amparo assistencial ao deficiente, de valor mínimo. Faz mister, nesse caso, observar o que dispõe o art. 34, parágrafo único da Lei 10.741/03, a saber:

***Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.***

***Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.***

A Lei determina, portanto, a exclusão da renda proveniente de benefício assistencial ao idoso do cômputo da renda familiar *per capita* de outro idoso na mesma família. Ainda que tal norma, dado o seu caráter especial, não trate, especificamente, do benefício assistencial ao portador de deficiência, tem-se que ela estabelece critério objetivo a ser utilizado na aferição da hipossuficiência econômica, que deve ser aplicado analogicamente aos casos de benefício por incapacidade, vez que a equiparação entre idosos e portadores de deficiência para fins de proteção da assistência social é feita pela própria Constituição da República (art. 203, V). Destarte, infere-se que o benefício assistencial recebido pela esposa do autor não integra o seu rendimento familiar para cômputo do limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, concluindo-se que ele não possui rendimento algum.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra o autor, de fato, preenche os requisitos legais no que tange à comprovação da incapacidade, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da presente decisão (01.03.2011), vez que o laudo médico pericial não foi conclusivo quanto à incapacidade do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Destaco que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para julgar parcialmente procedente o seu pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada (art. 203, V, da CF), no valor de um salário mínimo, a contar da data da presente decisão (01.03.2011). Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima mencionada.

Determino, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor **CARLOS MÁRCIO DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início - DIB - em **01.03.2011**, no valor de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045981-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045981-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ELIANE FERREIRA ALVES incapaz

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

REPRESENTANTE : NEUZA AUGUSTA FERREIRA ALVES

ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00098-8 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ELIANE FERREIRA ALVES em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, em razão da justiça gratuita deferida.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos da deficiência e da miserabilidade, previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer a reforma integral da r. sentença, com a concessão do benefício e a inversão do ônus da sucumbência, fixando-se os honorários advocatícios em 15%.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 229/231, opina pelo provimento da apelação da autora, com a fixação do termo inicial na data da citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela

Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

**"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.**

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).
2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

### 3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

**"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."**

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

**"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Ino existência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).**

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, in verbis:

**"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):**

**"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º),**

*mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."*

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

**"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:**

**"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.**

*1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)*

*2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.*

*(...)" (fl. 109).*

*No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.*

*O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:*

*RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).*

*Isso posto, nego seguimento ao recurso."*

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 10 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 15), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial, de fls. 122/124, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de retardo mental moderado, que *"a impossibilita de gerir sua pessoa e de administrar seus bens, sendo considerada, sob a ótica médico-legal psiquiátrica, incapaz para qualquer atividade laborativa e dependente de terceiros em caráter permanente"*.

O estudo social de fls. 95/98 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, consoante assinalou o Ministério Público Federal às fls. 229/231: *"Quanto à miserabilidade do núcleo familiar, restou demonstrado que a requerente reside em imóvel cedido com seus genitores, sendo que o sustento da família é garantido exclusivamente pelo benefício de aposentadoria por invalidez que auferiu o pai, no último valor informado de R\$ 631,36 (fls. 167). Segundo mencionou a assistente social em seu relatório, a genitora da menor reclamou muito da situação financeira da família, que passa por dificuldades. Calcula-se, então, uma renda familiar per capita de R\$ 210,45, o que, por certo, justifica a concessão do benefício pretendido, principalmente se considerarmos que a família é composta por dois idosos e uma adolescente com deficiência mental."*

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo comprovado nos autos, deve ser considerado a partir da data da citação (09.03.2005 - fls. 48vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 858068/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 24.06.2008, DJ 01.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para julgar procedente a ação, na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELIANE FERREIRA ALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 09.03.2005 (data da citação - fls. 48vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046319-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046319-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : LUCRECIA MARIA NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00004-8 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade ou por invalidez.

O MM. Juízo "*a quo*", entendendo que a autora não comprovou o recolhimento de 120 contribuições e que o Perito judicial concluiu que a requerente apresenta aptidão física e laboral adequada para a idade, julgou improcedentes os pedidos, condenando a parte autora às custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se a Lei nº 1.060/50.

A apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, estar com quase 70 (setenta) anos, com hipertensão arterial sistêmica, além das baixas condições socioeconômicas e ambientais, o que a torna incapaz para a labuta. Requer seja concedido o benefício de auxílio doença, ou aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A autora formulou pedidos sucessivos, fazendo-se necessária a análise de ambos os pleitos.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.

Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:  
(...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.

4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

No caso dos autos, a parte autora juntou aos autos os seguintes documentos:

a) cópias do RG e do CPF da autora em que consta como data de nascimento da autora 06.08.1941 (fls. 10);

b) cópias da CTPS da autora, nas quais constam vínculos empregatícios nos períodos de 01.02.1983 a 31.10.1987 e de 01.09.2002 a 30.06.2004 (fls. 06/08);

c) cópias das guias GPS, comprovando o recolhimento da contribuição nos períodos de janeiro a dezembro de 1983, de março a dezembro de 1984, de janeiro a dezembro de 1985, de janeiro e fevereiro de 1986, de setembro a dezembro de 2002, de janeiro a dezembro de 2003, de janeiro a dezembro de 2004, e de janeiro de 2005 (fls. 20/39).

Em sua contestação informa o réu que foram encontradas 108 (cento e oito) contribuições a favor da autora.

Destarte, considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 06.08.2001, e que, de acordo com o que dispõe o Art. 142, da Lei nº 8.213/91, deveria cumprir a carência de 120 contribuições, tendo sido comprovado o recolhimento de 108 contribuições, aquém das 150 exigidas por lei.

Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.

2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.

4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327);

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91), e não o de sua filiação à Previdência Social.

2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necessidade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido. (g.n.)

3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.

4. Agravo improvido.

(AgRg no REsp 843.411/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/04/2007 p. 293) e

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado. (g.n.)

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada, para a concessão da aposentadoria por idade, necessário que a autora comprove a carência de 120 meses de contribuição.

Passo ao exame do benefício de auxílio doença.

O benefício de auxílio-doença está expresso nos Arts. 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, o primeiro *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao filiado à Previdência Social incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de convalescença do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos Arts. 42 ao 47.

O laudo judicial realizado no dia 21.11.09 atesta ser a autora portadora de hipertensão arterial sistêmica. Conclui o sr. Perito que: "*Trata-se de uma senhora de 67 anos que trabalha como doméstica, e que não parou de trabalhar, apresentando hipertensão arterial controlada com medicamentos, com aptidão física e laboral adequada para a idade*" (fls. 114/116).

O MM. Juízo "*a quo*" não formulou quesitos e nem propiciou às partes a formulação de quesitos ao Perito Judicial.

Não há qualquer dúvida quanto à sua qualidade de segurada e cumprimento da carência, conforme já analisado, eis que à data do ajuizamento da ação havia vertido aos cofres da Previdência 108 contribuições.

Analisando a questão da incapacidade da autora, indispensável para a concessão do benefício, entendo que a r. sentença merece ser reformada, pois o exame do conjunto probatório carreado aos autos em confronto com as conclusões do laudo médico pericial, aponta para a concessão do benefício de auxílio doença.

Com efeito, não se pode deixar de levar em consideração, em primeiro lugar, a idade da autora que, nascida aos 06.08.1941, à época do exame pericial (21.11.2009), estava com 68 anos de idade e, por ocasião da sentença, prolatada em 07.07.2010, estava para completar 69 anos de idade.

Além disso, o atestado datado de 19.01.2005 (fls. 12) - emitido por ocasião do ajuizamento da ação (21.01.2005), que atesta ser a autora portadora de hipertensão essencial, diagnóstico confirmado pelo Perito judicial.

O fato de o laudo pericial concluir que a pericianda apresenta "*aptidão física e laboral adequada para a idade*" não significa que apresente capacidade para o exercício de suas atividades habituais como empregada doméstica.

A análise, portanto, do conjunto probatório, evidencia a incapacidade para o trabalho, pois à avançada idade da segurada (69 anos e 06 meses), à patologia de que é portadora - hipertensão arterial, e à sua atividade habitual - empregada doméstica, que, como consabido, demanda esforço físico incompatível com a sua idade, agrega-se a falta de capacitação e oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades. Confirmam-se os julgados desta Corte em situações análogas:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.**

*I - Em 05.04.2006 e 01.03.2007 a recorrida submeteu-se a perícia médica, realizada a cargo da Autarquia Federal, que embora tenha consignado o quadro de dor lombar baixa - CID M54.5 e reumatismo não especificado (fibromialgia) - CID M79.0 (fls. 63/64), respectivamente, concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

*II - A recorrida, costureira, é portadora de hérnia de disco latero-foraminal esquerda em L3-L4 e discopatia por protusão do anulus fibroso em L4-L5, males que a impedem de exercer suas atividades laborais, nos termos dos atestados e exames médicos.*

*III - A agravada esteve no gozo de auxílio-doença de março de 2003 até abril de 2006, conforme petição inicial da ação principal, todavia, os relatórios médicos retro referidos indicam que a incapacidade laboral da recorrida continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.*

*IV - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

*V - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.*

*VI - ... "omissis".*

*VII - ... "omissis".*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AG nº 2007.03.00.044462-9; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Manianina Galante; in DJU 09.01.08) e*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. O benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, artigo 59 da Lei 8.213/91, compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado, inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).
2. Foram cumpridas a carência e a exigência da manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 15, da Lei de Benefícios, uma vez que em consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), a parte Autora esteve em gozo do benefício previdenciário auxílio-doença, no período compreendido entre 10.11.2004 a 12.12.2007, na esfera administrativa, tendo sido a presente ação proposta em 09.12.2008, ou seja, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.
3. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente, de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.
4. Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada (55 anos) e pelo caráter crônico das moléstias que a acometem (cardiopatia hipertensiva, dislipidemia, diabetes mellitus e gastrite), não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão (lavradora), que inegavelmente demanda esforço físico intenso.
5. Considerando que os documentos acostados aos autos apontam para a existência de incapacidade laboral, faz jus a parte Autora ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a ser calculado nos termos do artigo 59 da Lei n. 8.213/91.
6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
8. Agravo legal a que se nega provimento.  
(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009064-39.2010.4.03.9999; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho; in DE 09.09.10)"

Acresça-se que a 10ª Turma também já analisou a questão, decidindo no mesmo sentido, "verbis":

**"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORATIVA TEMPORÁRIA - CONFIGURAÇÃO.**

I- Restou sobejamente analisado na decisão agravada que, embora o i perito tenha concluído pela aptidão laboral do autor, os males por ele apresentados, de natureza crônica e degenerativa, sofrendo de transtornos de disco intervertebral na coluna lombar, em cotejo com a atividade por ele exercida (motorista), autorizam a concessão do benefício de auxílio-doença, tal como deferido.

II - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC).

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-32.2010.4.03.9999; Desembargador Federal Sergio Nascimento; DE 16.12.10) e

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decismum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta lombalgia. Levando em conta sua moléstia, sua idade - 58 anos, bem como a atividade que exerce - costureira / lavradora, não há como dizer que, no momento, a autora se encontra apta ao trabalho. O próprio laudo pericial sugere diversos tratamentos médicos à autora a fim de minorar seu problema de coluna.

- Agravo desprovido.

(AgLeg em AC nº 0004673-51.2008.4.03.6106/SP; unânime; Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi; in DE 23.04.10)"

Destarte, deve ser reformada a r. sentença, havendo procedência do pedido, condenando-se o réu a implantar o benefício de auxílio doença, a partir da data da citação (10.06.2005), bem como ao pagamento das prestações vencidas, descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica.

No que concerne aos consecutários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo,

pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31, da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. *O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento*) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, não se aplica ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009.

Esse o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.*

*I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97. Precedentes deste e. STJ.*

*II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento.*

*Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009.*

*1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc) são devidas.

Por fim, arcará a autarquia com os honorários advocatícios que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até a data desta decisão, conforme entendimento da Turma e nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Presentes os requisitos, mantenho a tutela anteriormente concedida e, independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da

Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário: Lucrecia Maria Nogueira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: desde a citação - 10.06.2005;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001179-77.2010.4.03.6117/SP  
2010.61.17.001179-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SEDIO SQUAIELA e outro  
: JOAO DE MELO FILHO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MONGE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00011797720104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por SEDIO SQUAIELA e outro, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária onde se objetiva a revisão da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por tempo de serviço utilizando o teto de 20 salários mínimos e fixando as DIB's em 24.06.1989 e 19.05.1989.

A r. sentença indeferiu a petição inicial, nos termos dos arts. 295, IV e 269, IV, do CPC, em razão da decadência do direito à revisão das RMI's dos benefícios previdenciários. Sem condenação em honorários advocatícios, uma vez que a lide não chegou a ser instaurada. Isenção de custas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a não ocorrência da decadência no presente caso. Aduz que para a revisão da renda mensal inicial dos benefícios concedidos antes de 27.06.1997 não há prazo decadencial. Alega, ainda, ter direito à retroação de seus benefícios antes de 30.06.1989, aplicando-se a regra da Lei 7.789/89 e do art. 144 da Lei 8.213/91, Requer o provimento do recurso.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, quanto à ocorrência da decadência do direito de rever o ato de concessão do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-CONFIGURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIACONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA DO APELO NOBRE. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. ART. 103 DA LEI N.º 8.213/91. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO ÀS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS A PARTIR DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/97. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FIXAÇÃO DO INPCCOMO ÍNDICE DE CORREÇÃO**

**MONETÁRIA. LEI N.º 11.430/2006. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO CONJUGADA DA LEI N.º 6.950/81 COM O ART. 144 DA LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fulcro nas alíneas a e c do permissivo constitucional, em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4.ª Região, que restou assim ementado, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO À CONTRIBUIÇÃO COM BASE NO EQUIVALENTE A 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6.950/81. ART. 144 DA LEI 8.213/1991. POSSIBILIDADE.

1. Se no momento da alteração legislativa (Lei 7.787/89), o requerente já possuía todos os requisitos necessários ao gozo da aposentadoria, tem direito adquirido ao benefício calculado de acordo com a base contributiva anterior, sendo-lhe inaplicável o novo ordenamento.

2. Cabível a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço com a utilização dos salários-de-contribuição acima de 10 e limitados a 20 salários mínimos (Lei 6.950/81), todavia, com requisição de pagamento a partir da DIB, oportunidade em que foi concedido o amparo na via administrativa.

3. A ressalva no sentido da impossibilidade de adoção do regime híbrido, amesclando-se as disposições da legislação anterior e da legislação posterior (Lei 8.213/91) no relativo aos critérios de atualização de salário-de-contribuição, limites de salário-de-contribuição e de salário-de-benefício e coeficientes de cálculo, é lógico que isso não afasta a aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, já que o texto legal é expresso relativamente à sua incidência nos benefícios deferidos no período denominado "buraco negro" (05-10-88 a 05-04-91).

4. Atualização monetária, juros de mora e custas processuais fixados de acordo com a orientação pacificada das Turmas Previdenciárias deste Tribunal.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data do julgamento da apelação.

6. Apelação provida" (fl. 91).

Opostos embargos declaratórios, restaram rejeitados (fl. 110). Nas razões do recurso especial, alega a Autarquia Previdenciária, inicialmente, violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, aduzindo que a Corte de origem furtou-se a apreciar questão suscitada nos embargos declaratórios.

Sustenta o Recorrente, do mesmo modo, ofensa ao art. 5.º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, ao art. 6.º da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como aos arts. 103 e 144, ambos da Lei n.º 8.213/91, ao argumento de que "a lei pode fixar prazo decadencial após o nascimento do direito, com efeito imediato sobre as situações em curso." (fl. 211)

Outrossim, além de divergência jurisprudencial, alega violação ao art. 144 da Lei n.º 8.213/91, aduzindo que "o intento da parte autora, com a realização da revisão do seu benefício pelo art. 144 da Lei de Benefícios, é a utilização de regimes de concessão de benefícios previdenciários de forma híbrida, já que pretendo obter uma revisão (buraco negro) já não devida na época da concessão do seu benefício [...]" (fl. 127). Aduz a Autarquia que, no caso em tela, houve concessão de benefício previdenciário de forma híbrida.

Por fim, aduz contrariedade ao art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-B (sic) da Lei n.º 8.213/1991 (redação dada pela Lei n.º 11.430/2006), ao argumento de que o acórdão vergastado seja reformado para aplicar ao débito previdenciário, a partir de abril de 2006, o INPC como indexador de correção monetária.

Oferecidas as contrarrazões (fls. 167/173), e admitido o recurso na origem, ascenderam os autos à apreciação desta Corte Superior.

É o relatório. Decido.

(...)

Do mesmo modo, quanto à ocorrência da decadência, não merece procedência o recurso.

Alega o Instituto Previdenciário que o direito à revisão da renda mensal inicial pleiteado pela parte autora estaria abarcado pela ocorrência do instituto da decadência.

O art. 103, caput, da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, in verbis:

"Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 cinco anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Todavia, a Medida Provisória n.º 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n.º 9.528/97, alterou a redação do art. 103, caput, da Lei n.º 8.213/91, instituindo, desse modo, um prazo decadencial para o ato de revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, até então não inserido no ordenamento jurídico, conforme a seguir se confere, litteris:

"É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Registro que o prazo decadencial de revisão ainda sofreu outras duas alterações legislativas, quais sejam, com a Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, que fixou o referido prazo em 5 (cinco) anos, bem como com a Lei n.º 10.839, de 5 de fevereiro de 2004, que novamente o retornou para 10 (dez) anos.

Como é cediço, a decadência é instituto de direito material, e, sendo certo ainda, que a Medida Provisória n.º 1523, de 27 de junho de 1997, não previu a retroação de seus efeitos, esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no

sentido de que o prazo decadencial somente deve atingir os benefícios previdenciários concedidos após o advento da aludida Medida Provisória.

Nesse diapasão, cito o seguinte julgado deste Superior Tribunal de Justiça, proferidos em casos semelhantes ao presente, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91. MP Nº 1.523/97. LEI DE REGÊNCIA. SÚMULA 359/STF.**

*I - Quando da concessão do benefício, não existia prazo decadencial do direito à revisão dos benefícios previdenciários, restando assim configurada uma condição jurídica definida conforme a legislação vigente à época das aposentadorias. Precedentes.*

*II - Se a Lei nº 8.213/91, em seu art. 103, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9/97, introduziu tal prazo decadencial, essa restrição superveniente não poderá incidir sob situações já constituídas sob o pálio de legislação anterior. Súmula 359/STF. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AG 831.111/PR, Rel Min. FELIX FISCHER, 5.ª Turma, DJ de 11/06/2007.)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO CONSTATADA. DECISÃO ULTRA PETITA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO. TERMO INICIAL. ART. 103 DA LEI 8.213/91 E SUAS POSTERIORES ALTERAÇÕES. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. PRECEDENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1. Constitui julgamento ultra petita a decisão que inclui na condenação do INSS verbas não expressamente deduzidas pelo autor em sua petição inicial. Inteligência do art. 460 do CPC.*

*2. O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da Lei 8.213/91, e suas posteriores alterações, não pode retroagir para alcançar situações pretéritas, atingindo benefícios regularmente concedidos antes da sua vigência. Precedentes.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de efeitos infringentes, para dar parcial provimento ao recurso especial."*

*(EDcl no REsp 527.331/SP, Rel Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5.ª Turma, DJe de 23/06/2008.)*

*(...)*

*Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO do recurso especial e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para afastar a aplicação cumulada do art. 144 da Lei n.º*

*8.213/91 com a Lei n.º 6.950/81, bem como determinar que a atualização monetária das parcelas em atraso seja efetuada pelo INPC, com vigência a partir de 1º/04/2006, nos termos da Lei n.º 11.430/2006."*

*(REsp 1210603/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, d. 18.10.2010, DJ 04.11.2010)*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. ART. 103 DA LEI N.º 8.213/91. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. PRAZO DECADENCIAL. APLICAÇÃO ÀS SITUAÇÕES JURÍDICAS CONSTITUÍDAS A PARTIR DA NOVA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/97. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. A Medida Provisória n.º 1.523, de 27 de junho de 1997, instituiu um prazo decadencial para o ato de revisão dos benefícios e, não prevendo a retroação de seus efeitos, somente deve atingir os benefícios previdenciários concedidos após o advento do aludido diploma legal.*

*2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 1287376 / RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 22/06/2010, DJe 09/08/2010)*

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PERÍODO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97. PRECEDENTES.**

*1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.*

*2. Agravo interno ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 870872/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, j. 29/09/2009, DJe 19/10/2009)*

*No mesmo sentido, v.g., STJ, REsp 1213389, Rel. Ministro Gilson Dipp, d. 27.10.2010, DJe 04.11.2010; Ag 1287376, Rel. Ministra Laurita Vaz, d. 28.04.2010, DJ 07.05.2010; Ag. 1282807, Rel. Ministro Jorge Mussi, d. 26.04.2010, DJ 04.05.2010; REsp 948518, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, d. 16.04.2010, DJ 27.04.2010; REsp 1177058, Rel. Ministro Felix Fischer, d. 09.02.2010, DJ 10.03.2010; AgRg no REsp 863325, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 30.10.2007, DJ 07.04.2008.*

*Na hipótese dos autos, os benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição dos autores foram concedidos em 24.09.1992 e 19.11.1992 (fls. 19 e 34), antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular andamento do feito. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004944-40.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.004944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : KALEBER DA CUNHA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SELVIA FERNANDES DIOGO  
REPRESENTANTE : ESTER DA CUNHA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 09.00.00004-3 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão que, em ação ordinária de concessão de benefício de auxílio-doença, em fase de execução, determinou a expedição de ofício para que proceda o restabelecimento do benefício do autor, instruindo o ofício com cópia da sentença de fls. 75/78.

Sustenta o agravante, em síntese, que submeteu o autor a uma perícia médica administrativa, já que o benefício de auxílio-doença tem natureza temporária, cabendo ao INSS verificar se os pressupostos autorizadores da concessão ainda permanecem. Alega grave lesão pela continuidade do pagamento de benefício que se mostrou indevido, após reavaliação administrativa. Afirma que no âmbito administrativo os benefícios por incapacidade temporária são revisados a cada 6 meses, caso não seja fixado outro prazo, de modo que um benefício temporário não seja concedido além do prazo necessário.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso a fim de afastar a reativação do benefício concedido por sentença proferida em setembro de 2009, mesmo com a informação de que não existe incapacidade atual, determinando a imediata cessação do benefício indevidamente mantido.

#### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inadmissível a suspensão do pagamento do auxílio-doença concedido em decisão judicial, com trânsito em julgado, sem a instauração do devido processo administrativo em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Assim, até que seja concluído processo administrativo no qual se oportunizem a ampla defesa e o contraditório, o ora agravado faz jus à manutenção do benefício previdenciário, sob pena de violação ao preceito constitucional no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.

Ainda que assim não fosse, cabe ao INSS submeter o autor ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença, até que o beneficiário seja dado como reabilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE. MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DESCONTO DE EVENTUAIS VALORES REALIZADOS ADMINISTRATIVAMENTE.**

- *Presentes os requisitos, razão pela qual mantida a concessão de benefício de auxílio-doença (art. 59 da Lei 8213/91).*
- *Ação ajuizada no prazo de 12 (doze) meses, relativos ao "período de graça" previsto no art. 15, II, da lei nº 8.213/91.*
- *Incapacidade para o trabalho reconhecida por perícia médica como parcial. Correta a r. sentença que concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, até a conclusão de processo de reabilitação do segurado a ser iniciado pelo INSS, visto que o art. 62 da Lei 8.213/91, garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional.*
- *O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.*

- Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

- Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 2001.60.00.005914-9 Desembargadora Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 19/11/2007, DJ 23/01/2008)

**"AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso do autor, para conceder o benefício de auxílio-doença, na forma da fundamentação, e, de ofício, concedeu a tutela prevista no art. 461, do Código de Processo Civil, para determinar a imediata implantação do benefício, expedindo-se ofício ao INSS.*

*II- Como salientado na decisão agravada: "Embora o perito tenha afirmado que os problemas de saúde não o incapacitam para atividade laborativa, houve a constatação de enfermidade, que no meu entender impossibilitam, ao menos parcial e temporariamente, o exercício das atividades laborativas habituais do autor. Isso me leva a concluir pela necessidade de submetê-lo a processo de reabilitação profissional para o exercício de atividade compatível com tal limitação, não se podendo, portanto, negar-lhe o benefício de auxílio-doença até que seja dado como habilitado para o exercício de nova atividade que lhe garanta a subsistência, nos termos do que preceitua o art. 62 da Lei 8213/91".*

*III- Agravo legal improvido."*

(AC 2005.61.06.010046-0, Rel. Juiz Convocado Venilto Nunes, Nona Turma, j. 21/01/2008, DJ 28/02/2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005239-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005239-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ROSA MARIA CARDOSO  
ADVOGADO : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00101-5 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosa Maria Cardoso em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, em que a d. Juíza *a quo* determinou a realização de justificção administrativa perante o INSS, para colher depoimento pessoal da agravante e oitiva de testemunhas, bem como realização de pesquisa "in loco" com os vizinhos confrontantes, abrangendo todo o período de serviço rural alegado pela autora.

Alega a agravante, em síntese, a desnecessidade de realização de justificção administrativa, uma vez que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária. Sustenta, outrossim, que a decisão proferida afronta o disposto na Súmula 09 desta Corte.

Inconformada, requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do

benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.*

*1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.*

*2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.*

*3- Recurso provido".*

*(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).*

Ressalto, ademais, que a determinação para o INSS realizar justificção administrativa carece de amparo legal, de modo que a prova oral deve ser produzida em juízo, no momento oportuno.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito, independentemente da realização de justificção administrativa pelo INSS.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2011.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005304-72.2011.4.03.0000/SP  
2011.03.00.005304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : JORGE ALBERTO FABIANO  
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.07513-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP  
DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jorge Alberto Fabiano, em face da decisão proferida nos autos da ação de desaposentação cumulada com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais, sob pena de extinção do feito.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o art. 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50, determina seja presumida a pobreza daquele que alegar a impossibilidade de arcar com as despesas processuais, bastando atestar sua condição de hipossuficiente.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado tal condição pelo agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

*Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.*

*1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.*

*2. Recurso conhecido e provido".*

*(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).*

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.*

*-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.*

*-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.*

*-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.*

*-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça".*

*(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2011.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000741-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000741-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELSON FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA  
No. ORIG. : 08.00.00045-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP  
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 01.09.1968 a 31.01.1985, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor no período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, calculando-se o benefício conforme o artigo 29, da Lei nº 8.213/91. Condenou a autarquia ao pagamento das parcelas vencidas desde a citação, corrigidas mês a mês e acrescidas de juros legais desde a citação. Condenou o instituto-réu, ainda, ao pagamento de verba honorária fixada em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, atualizadas e acrescidas dos juros de mora desde a citação. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta que inexistiu início de prova material contemporânea para grande parte do período que o autor pretende ver reconhecido, bem como a impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% e em consonância com a Súmula nº 111, do STJ. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 01.09.1968 a 31.01.1985, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e CNIS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certificado de reservista, emitido em 13.07.1965, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 13); certidão de casamento, contraído em 23.03.1974, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 14); certidão de nascimento de filha do autor, em 22.09.1976, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 15); certidão de nascimento de filha do autor, em 16.12.1974, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 16); certidão do Oficial de Registro de Imóveis, da Comarca de Osvaldo Cruz, onde consta a propriedade rural na qual o autor laborou (fls. 20); documentos escolares da filha do autor, de escola pública situada no Município de Sagres - SP, que correspondem aos anos letivos de 1981 a 1983, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 27/29). Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rústico na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.149/150).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI**

**N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido." (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

*(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)*

*No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.*

*Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.*

*Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 108) e CNIS (fls. 98/99), conforme consignado na r. sentença, o autor completou 40 (quarenta) anos, 7 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.*

*No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

*Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença nos termos acima consignados.*

*Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ELSON FERNANDES DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 05.04.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 35), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.*

*Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.*

*Intime-se.*

São Paulo, 03 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.00157-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 02.01.1959 a 31.05.1972, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido autoral para: a) Declarar como efetivamente trabalhado pelo requerente em atividade rurícola, sem o registro em Carteira Profissional, o lapso temporal compreendido entre 02.01.1959 a 31.05.1972; b) Determinar que a autarquia requerida, no lapso temporal de 30 dias, contados a partir do trânsito em julgado da sentença, averbe o período rurícola acima reconhecido; c) Declarar o lapso total de atividade rurícola e urbana exercidos pelo autor em 40 (quarenta) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias; d) Condenar a autarquia requerida a implantar, em favor do autor, o benefício previdenciário da aposentadoria por tempo de serviço, no valor correspondente a 100% do salário de benefício, nos termos do artigo 53, II, da Lei 8.213/91, que jamais será inferior a um salário mínimo mensal. O benefício será devido a partir da citação. Os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária, contada a partir da propositura da ação, e juros legais de 1,0% ao mês, devidos a partir da citação. Condenou a autarquia-ré, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, excluindo-se as parcelas vencidas após a data da sentença, com fulcro no artigo 20, § 4º do CPC. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a impossibilidade de utilização do tempo de serviço rural para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, sem o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. Face ao princípio da eventualidade, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em patamar mínimo de 5%, e de acordo com o estabelecido na Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento do tempo de trabalho rural exercido pelo autor no período de 02.01.1959 a 31.05.1972, para, somado aos períodos incontroversos, de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

*In casu*, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 14.12.1968, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls. 14); documento de matrícula de filho do autor, em 13.02.1978, na E.E.P.G. (Isolada) da Estrada 2, onde consta a profissão do autor como lavrador e que residia no Sítio Santo Antônio (fls. 15); documentos escolares dos anos de 1976, 1979 e 1980, onde consta a profissão do autor como lavrador e que residia no Sítio Santo Antônio (fls. 16/18).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***

*1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.*

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor nos períodos alegados (fls.93/94).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período pleiteado, consoante acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Agravo regimental conhecido, porém improvido."

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

**"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.

2. Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.

3. Recurso não conhecido".

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil.*

*Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."* (STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.*

*II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.*

*III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."*

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Na espécie, o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo de atividade urbana, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rurícola anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos incontroversos de registro em Carteira de Trabalho (fls. 21/27), conforme consignado na r. sentença, o autor completou 40 (quarenta) anos, 11 (onze) meses e 27 (vinte e sete) dias de serviço, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARIO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início - DIB 26.04.2007 (data da citação - fls. 61vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-26.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.001613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DAVID RIBEIRO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 09.00.00105-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "*a quo*" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do Egrégio STJ.

A autarquia requer a reforma integral da r. sentença, aduzindo a inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Caso assim não se entenda, requer a fixação da data inicial do benefício a contar da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, *caput* e parágrafo primeiro, da Lei nº 8.213/91, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

O laudo judicial concluiu que o autor é portador de tendinite e bursite nos ombros, apresentando incapacidade parcial e permanente, não podendo exercer atividades que exijam esforços ou movimentos repetitivos dos MMSS, inclusive trabalhos domésticos (fls. 72/76).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Sendo assim, no presente caso, pela análise do conjunto probatório carreado aos autos, tenho por formar minha compreensão no sentido de que faz jus o autor ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, tendo em vista as patologias apresentadas pela parte autora, aliadas à sua idade (66 anos), grau de instrução e atividade habitual (funileiro - fls. 19), não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, e, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Como se vê dos autos, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 23/05/2007 a 20/11/2008 (fls. 83). Após o ajuizamento da ação (22/07/2009), foi-lhe concedido novo benefício de auxílio doença no período de 24/11/2009 a 15/02/2010 (fls. 82).

Os exames médicos juntados às fls. 46/50, datados de 18/02/2008, 18/11/2008, 19/05/2008, atestam as patologias indicadas pelo sr. Perito judicial, evidenciando que quando da cessação do benefício em 20/11/2008 o autor não se encontrava recuperado.

Assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a partir da cessação do benefício de auxílio doença em 20/11/2008, uma vez que o segurado já se encontrava incapacitado para o trabalho, conforme atestado no laudo em respostas aos quesitos nº 4, do Juízo, e 18, do réu (fls 74/75).

A propósito, confira-se o julgado, "*contrario sensu*":

*"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes. (g.n.)*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 988.842/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 08/09/2008)."*

Deve, pois, ser reformada a r. sentença, tão-só, para fixar o termo inicial do benefício no dia subsequente ao da cessação do benefício de auxílio doença (21/11/2008).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: David Ribeiro;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 21/11/2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002526-08.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.002526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE MARTINS VAZ

ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA

No. ORIG. : 09.00.00097-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em autos de ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do Egrégio STJ.

A autarquia requer a reforma integral da r. sentença, aduzindo a perda da qualidade de segurado quando do início do quadro incapacitante, ou, caso assim não se entenda, a fixação da data inicial do benefício a contar da juntada do laudo pericial aos autos e a correção do débito na forma do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O laudo pericial atesta que a autora apresenta quadro de síndrome depressiva, asma, hipertensão com bloqueio do ramo esquerdo, alteração degenerativa de L4-S1 e abaulamento discal - sem sinais de hérnia - entre L3-L4 e L4-L5, na coluna lombar, e fibromialgia, concluindo encontrar-se a autora incapacitada para o exercício de sua atividade habitual (fls. 76/84).

Ademais, consignou o sr. Perito que uma das patologias diagnosticadas (articulação intrafacetária da coluna lombar) é irreversível e de caráter degenerativo, ou seja, com progressão no decorrer do tempo, hipótese que se amolda à ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Não se discute mais o requisito da incapacidade, pela ausência de insurgência a respeito, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e documentos carreados aos autos, verifico que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 22/05/1989 a 05/05/1992, e, após, constam recolhimentos, na qualidade de contribuinte individual, relativas às competências de 06/2007 a 07/2008, 06/2009 a 07/2009 e 02/2010 a 04/2010.

Como se vê, o último vínculo empregatício da recorrente encerrou-se em 05/05/1992, e voltou a verter contribuições a partir de junho de 2007, ainda que descontínuas, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24 e inciso I, do Art. 25, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*

e

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;..."*

Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, no que se refere ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, entendo que deve ser fixado a partir do laudo pericial, em 13/04/2010, pois não há nos autos qualquer documento médico que ateste a incapacidade total e permanente anterior a esta data.

A propósito, confirmam-se os julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE/CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA.**

*I - A fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo pericial não levam à conclusão, de forma firme, de que antes da data da perícia já estivesse incapacitada. Ademais, a perícia*

referiu-se apenas ao início da doença, não especificando a data em que a enfermidade causou impedimento para o desempenho da atividade laborativa.

II- Não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja o embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(ED EM AC nº 0036077-47.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime: Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO; in DE 15/9/2010);

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício e DIB em 04.12.2006 (data do laudo).

- Na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, o termo inicial deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

(AC/REEX nº 2008.03.99.051884-7; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA; in DJF3 CJ2 21/07/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR. SUSPENSÃO DA DECISÃO CONCESSIVA DA TUTELA ANTECIPADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL. HONORÁRIOS DO ASSISTENTE TÉCNICO DA PARTE AUTORA.**

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- Ausentes as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil, não é possível o deferimento do efeito suspensivo pelo Relator à decisão do r. Juízo de primeira instância que concedeu a antecipação da tutela jurisdicional.

3- O período de vigência do benefício é contado a partir da data do laudo pericial, momento em que ficou comprovada a incapacidade laborativa da parte Autora.

4- ... "omissis".

5- ... "omissis".

6- ... "omissis".

7- Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e recurso adesivo do Autor parcialmente providos.

(AC nº 2000.61.13.004828-9; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES; in DJU 13/12/2007)."

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

O Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, convertida na Lei nº 11.430/2006, dispõe que o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

Desta forma, por força do Art. 31 da Lei 10.741/03 c. c. o Art. 41-A da Lei 8.213/91, o IGP-DI deve ser substituído, a partir de 11.08.2006, pelo INPC na atualização dos débitos previdenciários.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice

utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*).

A respeito dos juros moratórios, aplica-se ao caso dos autos o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei no 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data posterior à Lei 11.960, de 29.06.2009, publicada no DOU de 30.06.2009.

A contrário senso, confira-se o entendimento consolidado nas turmas que integram a 3ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. AÇÃO PROPOSTA APÓS A VIGÊNCIA DA MP. Nº 2.180-35/01. PERCENTUAL DE 6% AO ANO. ART. 5º, LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE. I - Os juros moratórios devem ser fixados em 6% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores públicos, no caso de demanda ajuizada após o início da vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-F à Lei nº 9.494/97. Precedentes deste e. STJ. II - O art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento. Precedente: AgRg no REsp 1.127.652/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), DJe 22/02/2010. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no REsp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 02/08/2010) e ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 11.960/2009. 1. A superveniente Lei nº 11.960/09, que alterou o critério de cálculo dos juros de mora, não deve incidir nos processos em andamento, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes. Idêntica fundamentação foi adotada para impedir a aplicação imediata da alteração introduzida pela MP nº 2180-35/01. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1062441/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 10/05/2010)"*

Assim, os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV).

A taxa de juros será de 0,5% ao mês até 10.01.2003 quando então passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do Art. 406, do novo Código Civil, c.c. o Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, retornando a 0,5% a partir de 30.06.2009, quando entrou em vigor a Lei nº 11.960/2009.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A isenção do ente autárquico limita-se às custas do processo, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180-35, de 24.08.2001, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, condenando-o, contudo, ao reembolso do valor de honorários periciais requisitado à Justiça Federal, nos termos do Art. 6º, da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão-só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome da segurada: Maria José Martins Vaz;

- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: a partir de 13/04/2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2011.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003680-61.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003680-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DA SILVA SOUZA  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA KEPALAS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 06.00.00018-4 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva o restabelecimento do auxílio-doença.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação apurada até a sentença e aos honorários periciais requisitados em R\$ 415,00 (fls. 72 e 88). Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme comunicação de resultado de requerimento de benefício (fls. 21), comprovando que a autora esteve em gozo do auxílio-doença até 30.09.2005, portanto, dentro do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença da moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 72/85) que a autora, hoje com 64 anos de idade, é portadora de alterações de coluna com comprometimento de estruturas nervosas e tendinite de

membros superiores. Conclui o perito médico que a autora não possui condições de exercer atividades laborativas, sendo seu quadro irreversível.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. *Sentença, no mérito, mantida.*

7. *Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do conjunto probatório, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado na data da cessação do auxílio-doença nº 505.324.501-7, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho. No entanto, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96, em consonância com a orientação da 10ª Turma desta E. Corte.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 27).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os honorários periciais na forma acima explicitada e **nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-85.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003853-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILMA OLIVEIRA SANTOS DE ANDRADE

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 09.00.00014-2 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício a partir da data do pedido administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os vencimentos das respectivas parcelas e de juros de mora de 1% ao mês a partir da data do pedido administrativo. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre o débito apurado até a sentença. Isento de custas.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade pra o trabalho. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, da correção monetária a partir da propositura da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e dos juros de mora em 0,5% ao mês desde a citação, sendo aplicada a Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91 que o auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 108/109) que a autora, ajudante geral, hoje com 43 anos de idade, é portadora de lombociatalgia à esquerda e tendinite nos ombros. Afirma o perito médico que a autora apresenta dores nos ombros à palpação e movimentação e dores lombares com irradiação para o membro inferior esquerdo. Conclui que há incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

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

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

*Recurso desprovido."*

(STJ, Resp nº 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

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

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

*2. Recurso improvido."*

(STJ, Resp nº 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.**

*- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.*

*- (...)*

*- Apelação provida. Sentença reformada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Frise-se que cabe ao INSS submeter a autora ao processo de reabilitação profissional, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, não cessando o auxílio-doença até que a beneficiária seja dada como reabilitada para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerada não-recuperável, for aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.*

*Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

**"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

*In casu*, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.08.2007 - fls. 30), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho.

A correção monetária das prestações pagas em atraso deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003877-16.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.003877-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDILZA VIEIRA PINTO RAMALHO

ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES

No. ORIG. : 09.00.00022-6 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício, no valor do salário mínimo, a partir da data do pedido administrativo, com juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o, ainda, às custas processuais e à verba honorária fixada em 10% sobre valor atualizado da condenação.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, a impossibilidade da antecipação da tutela, ante a ausência dos requisitos autorizadores e o perigo de irreversibilidade da medida. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando não comprovação da qualidade de segurada especial. Caso assim não entenda, requer a fixação da correção

monetária a partir do ajuizamento da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ) e dos juros de mora em 0,5% ao mês a partir da citação, com aplicação da Lei nº 11.960/09 a partir de 30.06.2009.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Tratando-se de trabalhadora rural, a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitos comprovando-se o exercício da atividade pelo tempo exigido para obtenção do benefício pleiteado, no caso 12 meses, em período imediatamente anterior ao requerimento, através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, pois a autora trouxe aos autos cópia de certidão de casamento, contraído em 02.02.1991 (fls. 16), constando lavrador como profissão de seu marido; comprovante de inscrição e de situação cadastral em nome de seu marido, emitido em 05.10.2007 (fls. 17), constando o ramo de atividade como horticultura; e consulta pública ao cadastro ICMS em nome de seu marido, datada de 15.10.2007 (fls. 18/20), constando sua qualificação como produtor rural no ramo de atividade de horticultura, sendo vinculado ao imóvel "Sítio Valentim" como comodatário.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 90/91).

Frise-se, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.*

*II - Agravo interno desprovido."*

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

*"1. Agrava-se de decisão que negou seguimento a Recurso Especial interposto pelo INSS, com fundamento nas alíneas a e c do art. 105, III da Constituição Federal.*

*2. Insurge-se o ora agravante contra acórdão que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, em face da perda da qualidade de segurado.*

*3. Em seu apelo especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 55, § 3º., 106, 113, 142 e 143 da Lei 8.213/91, sob o argumento de que faz jus à concessão da aposentadoria, uma vez que os documentos carreados aos autos são suficientes para comprovar sua condição de trabalhador rural. Sustenta que exerceu o labor rural até a cessação de sua capacidade de trabalho, pelo que não houve perda da qualidade de segurado.*

*4. É o relatório. Decido.*

*5. Constatada a regularidade formal do presente Agravo de Instrumento e estando ele instruído com todas as peças essenciais à compreensão da controvérsia, passo à análise do Recurso Especial, com amparo no art. 544, § 3º. do CPC.*

*6. A Lei 8.213/91 garante ao trabalhador rural, nos termos do art. 39, a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de 1 salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido.*

7. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está regulamentada no art. 42 da Lei 8.213/91, que determina, para a concessão do benefício, o preenchimento dos seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado; (b) cumprimento da carência, quando for o caso; e (c) moléstia incapacitante de cunho laboral.
8. No caso, a incapacidade permanente do autor para o exercício de atividade profissional resta incontroversa, tendo o pedido sido julgado improcedente pelo Tribunal a quo em face da ausência do cumprimento da carência e da perda da qualidade de segurado, uma vez que desde o último registro na CTPS do autor até a data da propositura da ação (02/10/2003) não consta nenhuma prova de atividade protegida por relação de emprego ou que contribuisse como autônomo ou que estivesse em gozo de benefício previdenciário (fls. 30).
9. Ocorre que, conforme analisado pela sentença, os depoimentos das testemunhas, aliado à prova material, conseguiram demonstrar de forma idônea, harmônica e precisa o labor rural exercido pelo autor, abrangendo todo o período de carência exigido pelo art. 25, I da Lei 8.213/91, tendo logrado persuadir o Magistrado a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.
10. Além disso, concluiu o Juízo sentenciante que o autor somente se afastou do exercício da atividade rural em razão das enfermidades incapacitantes, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurado. A propósito, os seguintes julgados do STJ:
- PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**
1. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho.  
(...).
4. Recurso Especial a que se nega provimento (REsp. 864.906/SP, 6T, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJU 26.03.2007, p. 320).
- AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. MOLÉSTIA INCAPACITANTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**
1. Para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez não há que se falar em perda da qualidade de segurado quando a interrupção no recolhimento das contribuições previdenciárias ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade ou quando o segurado tenha sido acometido de moléstia incapacitante.
2. Agravo improvido (AgRg no REsp. 690.275/SP, 6T, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU 23.10.2006, p. 359).
11. Com base nessas considerações, merece reforma o acórdão recorrido que julgou improcedente o pedido com base na perda da qualidade de segurado.
12. Diante do exposto, com base no art. 544, § 3o. do CPC, conhece-se do Agravo de Instrumento e dá-se provimento ao Recurso Especial, para restabelecer a sentença em todos os seus termos.
13. Publique-se.
14. Intimações necessárias."  
(STJ, Ag nº 1008992/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 07.10.2008)

Nesse mesmo sentido, seguem os julgados desse Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CARÊNCIA COMPROVADA.**

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data da citação e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
- Aos segurados especiais é expressamente assegurado o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei, quando inexistentes contribuições (artigo 39 da referida lei, combinado com artigo 26, inciso III).
- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural.
- A certidão de casamento e demais documentos, nos quais consta a qualificação do marido como rurícola, constituíram início de prova material.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- Dispensada a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo por tempo equivalente ao exigido para a carência.
- O fato de a autora ter deixado de trabalhar por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurada se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhadora rural, impedida de exercer atividade física, de idade avançada e baixo nível de instrução, à atividade intelectual. Incapacidade configurada.

- A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do parágrafo 2º do artigo 201 da Constituição da República.

- (...)

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da competência maio/08, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

- Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (28.02.2003) e para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Remessa oficial não conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.008249-7/SP, Rel. Desemb Fed. Newton de Lucca, Oitava Turma, j. 12.05.2008, v.m., DJU 07.10.2008)

"Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício de prestação continuada. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Apela a autora argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Contra-arrazoado o feito pelo réu, à fl. 111/114.

Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 11.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de prestação continuada, auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 06.09.2005 (fl. 73/79), revela que a autora é portadora de hérnia inguinal direita (aguardando cirurgia), lombociatalgia crônica, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, apresentando incapacidade funcional residual importante que lhe confere autonomia nas suas lides diárias, em trabalhos de moderado esforço físico e pequena complexidade.

Quanto à condição de rurícola da autora, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela verifica-se que a autora acostou aos autos prova material do alegado labor campesino, consubstanciada na cópia de sua CTPS (fl. 14/18)

Cumprido esclarecer que o fato de existir menção ao exercício de trabalhos de faxina, nos depoimentos testemunhais, não impede a concessão do benefício vindicado, ante a comprovação do exercício de trabalho rural em período imediatamente anterior.

Assim é que, o depoimento da testemunha, colhido em Juízo em 06.03.2006 (fl. 88), revela que a autora trabalhava no corte de cana até meados de 1996, não conseguindo mais fazê-lo em razão de apresentar problemas de saúde.

Nesse aspecto, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

A corroborar a afirmação da testemunha, à fl. 18, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no ano em referência na Usina de Açúcar e Alcool MB Ltda, na qualidade de trabalhadora rural.

À fl. 128/129 dos autos, há relatório de estudo social apontando que a autora apresenta-se bastante debilitada, com problemas de saúde, sendo certo que a renda familiar é bastante controlada nos períodos de safra, não sendo suficiente, entretanto, na época de entressafra.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, a qual impede o exercício de atividades que exijam esforço físico intenso, em cotejo com a profissão por ela exercida (trabalhadora rural), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo médico pericial (06.09.2005 - fl. 73/79), quando constatada a incapacidade da autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir do termo inicial do benefício, de forma decrescente, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que a sentença foi julgada improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data do laudo médico pericial (06.09.2005) independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Maria Aparecida dos Santos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em 06.09.2005, e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para retificação da autuação, a fim de se corrigir o nome da parte autora para Maria Aparecida dos Santos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição.

Intimem-se."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.034200-1/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, DJ 15.08.2008)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 60/68) que a autora, hoje com 38 anos de idade, é portadora de limitação severa de visão decorrente de pseudo tumor orbitário em ambos os olhos em razão de oftalmopatia tireoideana. Conclui o perito médico que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Assim, observa-se a impossibilidade de sua reabilitação, encontrando-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

**"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONECTIVOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.**

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO INDEVIDA. RESTABELECIMENTO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA. LAUDO MÉDICO. QUALIDADE DE SEGURADO PRESENTE. REQUISITOS LEGAIS CUMPRIDOS. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. PROCEDENTE.**

1. Para fins de obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, além da comprovação da existência da incapacidade para o trabalho, exige-se que o beneficiário ostente a qualidade de segurado, de acordo com o artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

2. Laudo Médico categórico em afirmar a existência de incapacidade para o trabalho, ensejando o restabelecimento do benefício cessado.

3. (...)

4. Preenchidos os requisitos, incapacidade e qualidade de segurado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

5. (...)

6. Sentença, no mérito, mantida.

7. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.08.009977-6/SP, Rel. Desemb Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 15.01.2008, v. u., DJU 13.02.2008)

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora devem incidir a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004106-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004106-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALTINA EULALIA MARQUES

ADVOGADO : SONIA LOPES

No. ORIG. : 08.00.00089-1 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação ordinária, onde se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação da aposentadoria por invalidez e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o referido benefício, desde a data da juntada do laudo pericial aos autos, mais abono anual. Determinou que os valores devidos em atraso serão corrigidos monetariamente a partir de cada vencimento, acrescidos, ainda, de juros de mora que incidirá, em uma única vez, com base nos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, desde a citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Apelou a autarquia alegando, preliminarmente, ser indispensável, *in casu*, o reexame necessário. No mérito pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando que a autora não comprovou sua condição de segurada da previdência, ante a não apresentação de prova material comprobatória de todo o período trabalhado como rurícola.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 89/94 (prolatada em 07.10.2010) concedeu benefício de aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos (30.04.2010), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente à qualidade de segurada da autora.

Tratando-se de trabalhadora rural, a comprovação da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos recibos de pagamentos de arrendamento de um parte de terra, em nome do Sr. Nelson Estevão Marques, informado pela testemunha como sendo marido da autora, nos anos de 1980, 1982, 1989, 1998, 2001 (fls. 10/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE**

**INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.**

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.**

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.**

**VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.**

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 81/87).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005027-32.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.005027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUCIA PINHEIRO GARCIA

ADVOGADO : ROSÂNGELA FRASNELLI GIANOTTO

No. ORIG. : 10002708 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida nos autos da impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita.

A r. sentença julgou improcedente a impugnação aos benefícios da assistência judiciária, pois a Lei nº 1.060/50 privilegia os hipossuficientes, bem como à minguada de argumentos concretos em contrário, por parte do INSS, de que a parte ré não tem condições de pagar as custas processuais do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família.

Em razões recursais, sustenta o INSS, em síntese, que a parte autora recebe renda mensal de aposentadoria no importe de cerca de R\$ 2.400,00. Valor superior ao limite de isenção de imposto de renda, que atualmente é de R\$ 1.499,15, sendo, portanto um rendimento de valor elevado. Requer o provimento do apelo, a fim de reformar a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50.**

- Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

- A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência.

- Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 400791/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 02.02.2006, DJ 03.05.2006)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.**

- A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(REsp 469594/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 22.05.2003, DJ 30.06.2003)

**"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.**

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(REsp 253528/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 08/08/2000, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Ademais, a condição de carência da parte autora deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Nesse sentido, o precedente desta E. Corte, *in verbis*:

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DECISÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA DA INEXISTÊNCIA OU O DESAPARECIMENTO DOS REQUISITOS ESSENCIAIS.**

- (...)

- Assistência jurídica integral e gratuita é prevista no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição da República, aos que comprovem insuficiência de recursos, visando à facilitação do acesso à Justiça e sua aplicação imparcial.

- Milita em favor do autor a declaração de pobreza por ele prestada ou a afirmação desta condição na petição inicial. Artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50.

- Presunção de veracidade *juris tantum* que somente pode ser eliminada diante da existência de prova em contrário, que deve ser cabal no sentido de que pode o autor prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

- A constituição de advogados pelo autor não exclui sua condição de miserabilidade.

- Cabe à parte adversa impugnar o pleito da gratuidade de justiça, demonstrando que a pobreza ali alegada não existe, o que não ocorreu, *in casu*. Incabível afirmar que o autor tenha condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família apenas em razão de perceber benefício previdenciário.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento para manter os benefícios da justiça gratuita ao autor."

(AG 2007.03.00.087454-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 17.12.2007, v. u., DJU 06.02.2008)

*In casu*, a remuneração da parte autora (R\$ 2.388,29, fls. 04) não é suficiente para inverter a presunção que milita em favor da declaração de sua pobreza, ante a inexistência de prova concreta de estar ou não a parte autora apta a suportar

as custas e despesas processuais levando-se em conta os encargos familiares, tais como saúde, idade, educação, número de dependentes, suas necessidades, compromissos e posição social.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005201-41.2011.4.03.9999/SP  
2011.03.99.005201-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ELIANE DE PONTES GOMES

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00053-6 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a existência de início de prova material do exercício da atividade rural corroborado pela prova testemunhal. Aduz ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício do salário-maternidade. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar procedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Merece acolhida a insurgência da apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho, ocorrido em 15.02.2006 (fls. 13).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

(...)

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.**

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art. 71 da L. 8.213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da certidão de casamento da autora, contraído em 17.03.2001, onde consta a ocupação de seu marido como lavrador (fls. 11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

**"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.**

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."**

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.**

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditada, deixou claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" à época de sua gravidez (fls. 53). Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento do filho, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, se não for possível apurar a sua remuneração integral (v.g. AC 2008.03.99.013174-6, Rel. Des. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 02.06.2008, DJ 29.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005204-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005204-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ANDREIA DA SILVA MARCONDES

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00052-5 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a existência de início de prova material do exercício da atividade rural corroborado pela prova testemunhal. Aduz ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício do salário-maternidade. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar procedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência.

Devidamente intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Merece acolhida a insurgência da apelante.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 04.02.2006 (fls. 15).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rúrcola da autora para fins previdenciários.*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

(...)

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.**

(...)

II - Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art. 71 da L. 8.213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.

(...)

VI - Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.

VII - A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.

VIII - Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.

X - Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.

XI - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida."

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

2. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

(...)

8. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida."

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

In casu, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da CTPS da autora e do extrato do CNIS (fls. 12/13 e 37) onde consta registro como trabalhadora rural no período de 06.06.2006 a 14.11.2007; extrato do CNIS em nome do companheiro da autora, onde consta vínculo rural no período de 01.05.2006 a 14.11.2007 (fls. 38).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.**

I - A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.

II - Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."**

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.
2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.
3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.**

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral produzida, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditadas, deixaram claro que a parte autora exerceu atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 53/54).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento da filha, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O salário-maternidade para a segurada trabalhadora rural (volante) consiste numa renda mensal igual ao salário mínimo, vigente à data do parto, se não for possível apurar a sua remuneração integral (v.g. AC 2008.03.99.013174-6, Rel. Des. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 02.06.2008, DJ 29.07.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000) e da justiça gratuita deferida. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005669-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005669-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DE CASSIA ELIAS

ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR

No. ORIG. : 09.00.00242-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o salário-maternidade, a partir da época do nascimento de sua filha, respeitada eventual prescrição quinquenal, devendo as prestações em atraso serem pagas com correção monetária, nos termos da tabela prática de atualização do Tribunal de Justiça e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Isenção de custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do CPC.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, notadamente a carência exigida, por não haver recolhido contribuições previdenciárias nem ter comprovado o exercício da atividade rural. Alega a inexistência de início de prova material, sendo insuficiente a prova testemunhal para comprovação do período alegado. Pleiteia a fixação dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009 e a correção monetária conforme os parâmetros da tabela do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Requer o provimento do presente apelo, reformando-se a r. sentença para julgar improcedente a ação, com inversão do ônus da sucumbência. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, ocorrido em 15.12.2004 (fls. 23).

O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91), consideradas as condições em que realiza seu trabalho (executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração). Ademais, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do art. 3º, III, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

Em se tratando de trabalhadora rural volante (bóia-fria), na condição de segurada empregada, a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

(...)

V - *Apelação do réu parcialmente provida.*"

(AC 2007.03.99.005706-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 19/06/2007, 04/07/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (VOLANTE). ART. 109, § 3º. L. 8.213/91, ART. 71. SEGURADA EMPREGADA. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADMINISTRATIVA. FILIAÇÃO. INSCRIÇÃO. DESNECESSIDADE. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.**

(...)

II - *Se se trata de trabalhadora rural (volante), não está sujeita às disposições do parágrafo único do art.71 da L.8213/91, aliás, revogado pela MP 1.596-14/97, convertida na L. 9.528/97.*

(...)

VI - *Destina-se às seguradas em geral o salário-maternidade, a teor do art. 71 da L. 8.213/91, dada pela L. 10.710/03.*

VII - *A trabalhadora rural volante (bóia-fria) é segurada empregada (L. 8.213/91, art. 11, I, a). Doutrina. Precedente do STJ. IN-INSS-DC 95/03.*

VIII - *Carência que se exige unicamente da segurada contribuinte individual e da facultativa.*

X - *Razoável início de prova material, corroborado por segura prova oral, autoriza a concessão do benefício. Súmula STJ 149.*

XI - *Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida.*"

(AC 2002.03.99.007256-9, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 09/08/2005, DJ 14/09/2005)

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - DECADÊNCIA - CUSTAS PROCESSUAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

2. *As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campezina seja considerada contribuinte individual.*

(...)

8. *Remessa oficial não conhecida. Apelação provida.*"

(AC 2004.03.99.014996-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 07/06/2004, DJ 12/08/2004)

Ressalte-se ser inexigível da parte autora a comprovação da carência prevista no art. 25, III, da Lei nº 8.213/91, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, sendo suficiente a prova do exercício de atividade rural nos 10 (dez) meses anteriores ao nascimento do filho, para a concessão do benefício vindicado. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte (AC nº 453634/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04/12/2001, DJ 03/12/2002).

*In casu*, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação juntada aos autos: cópia da CTPS do companheiro da autora (fls. 22), onde consta registro como trabalhador rural no período de 01.05.2004 a 23.03.2007.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

**"REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO.**

I - *A certidão de nascimento, onde o cônjuge da autora é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

II - *Procedeu-se à valoração, e não ao reexame, da documentação constante dos autos.*

*Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no REsp 951518/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 04/09/2008, DJe 29/09/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DA FILHA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. Recurso especial a que se nega seguimento."**

(REsp 940771/PB, Des. Conv. Jane Silva, d. 26.09.2008, DJ 03/10/2008)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DO PAI DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. *É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.o 149 desta Corte.*

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado na nota fiscal de produtor rural em nome do pai da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp 496715/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 16/11/2004, DJ 13/12/2004)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NOTA FISCAL DE PRODUTOR RURAL EM NOME DA MÃE DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.**

1. É certo que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para embasar pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, conforme dispõe a Súmula n.º 149 desta Corte.

2. Entretanto, na hipótese dos autos, há início de prova material consubstanciado nas notas fiscais de produtor rural em nome da mãe da parte autora. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, comprova o exercício da atividade rural para fins de concessão do benefício pleiteado. Precedentes deste Tribunal.

3. Recurso especial desprovido."

(REsp 673827/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 26/10/2004, DJ 29/11/2004)

**"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 903422/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007)

**"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(Ag no Ag 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, j. 16.02.2006, DJ 13.03.2006)

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVA MATERIAL. INÍCIO. PROVA TESTEMUNHAL. CARÊNCIA. ART. 143, 26 III LEI 8.213/91.**

O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

(...).

Recurso desprovido."

(AgREsp 700.298/CE, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 17.10.2005)

Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, não contraditada, deitou claro que a parte autora há muito tempo exerce atividade rural como "bóia-fria" no período exigido (fls. 58).

Assim, demonstrado o exercício da atividade rural pelo período exigido e comprovado o nascimento da filha, preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para, tão somente, fixar a correção monetária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
DIVA MALERBI  
Desembargadora Federal Relatora

## SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 8936/2011

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030382-58.1998.4.03.6100/SP  
2004.03.99.035659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : STELA MIRELA STEFANI GARBOSA e outro. e outro  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN  
No. ORIG. : 98.00.30382-0 7 Vr SAO PAULO/SP  
DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Juiz Federal Conciliador Doutor GILBERTO JORDAN.

1. À vista do disposto na Resolução n. 392, de 19 de março de 2010, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, e do artigo 238, do CPC, designo audiência de conciliação a realizar-se na Justiça Federal de São Paulo/SP, situada à Avenida Paulista, 1682, 12º andar, Sala de Conciliação, Bela Vista, para o **dia 24/03/2011, às 16:00 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pelo correio do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- c) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 15 de março de 2011.  
GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052347-58.1999.4.03.6100/SP  
1999.61.00.052347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : AGNALDO DORLITZ e outro. e outro  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: MARIA JOSE DE CARVALHO ALVES DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro  
DESPACHO  
**VISTOS**

Os autores noticiam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269,

V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls.705) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

**Decido.**

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 392, de 19/03/2010, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 392, de 19/03/2010, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, os autores, AGNALDO DORLITZ e DALVINA DE FREITAS DORLITZ, arcarão com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por AGNALDO DORLITZ e DALVINA DE FREITAS DORLITZ, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN

Juiz Federal Conciliador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022476-17.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.017664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE ROBERTO DE MENDONCA

ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA

No. ORIG. : 98.00.22476-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

VISTOS...

À vista da constatação de erro material no Termo de Audiência de folhas 372, onde se lê "Nada mais para constar, é lavrado este termo, o qual vai assinado pelas partes e pelo MM. Juiz Federal. Eu, Mônica R. Gimenez, Técnico/Analista Judiciário, RF n. 2377, nomeada secretária digitei e subscrevo. Realizado o registro eletrônico e certificado o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os autos ao Juízo de origem.", leia-se "Nada mais para constar, é lavrado este termo, o qual vai assinado pelas partes e pelo MM. Juiz Federal. Eu, Mônica R. Gimenez, Técnico/Analista Judiciário, RF n. 2377, nomeada secretária digitei e subscrevo. "

São Paulo, 14 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN

Juiz Federal Conciliador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011021-54.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF  
APELANTE : GILBERTO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro. e outro  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro.  
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro  
No. ORIG. : 00110215420094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Torno sem efeito a decisão que inclui os presentes autos na pauta de conciliação do dia 29/03/2011, às 14:00 horas, assim como a carta de intimação expedida ao mutuário, tendo em vista informação da Caixa Econômica Federal de que o imóvel já foi arrematado.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-19.2004.4.03.6103/SP  
2004.61.03.000960-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ANTONIO DONIZETTI SILVA e outro. e outro  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER

DESPACHO

1. Torno sem efeito a decisão que inclui os presentes autos na pauta de conciliação do dia 29/03/2011, às 14:00 horas, assim como a carta de intimação expedida ao mutuário, tendo em vista informação da Caixa Econômica Federal de que o imóvel já foi arrematado.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de março de 2011.

GILBERTO JORDAN  
Juiz Federal Conciliador